

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO

DIREITOS FUNDAMENTAIS NA UNIÃO EUROPÉIA

RENATA SANTIAGO PUGLIESE

RIO DE JANEIRO  
2008

RENATA SANTIAGO PUGLIESE

DIREITOS FUNDAMENTAIS NA UNIÃO EUROPÉIA

Trabalho de conclusão de curso apresentado à  
Faculdade de Direito da Universidade Federal  
do Rio de Janeiro, como requisito parcial para  
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Dra. Vanessa Oliveira Batista

RIO DE JANEIRO

2008

Pugliese, Renata Santiago.

Direitos Fundamentais na União Européia / Renata Santiago Pugliese. – 2008.  
76 f.

Orientadora: Vanessa Oliveira Batista.

Monografia (graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas, Faculdade de Direito.

Bibliografia: f. 74-76.

1. Direito Constitucional - Monografias 2. Direito Comunitário 3. Direitos Fundamentais I. Batista, Vanessa Oliveira. II. Universidade Federal do Rio de Janeiro. Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas. Faculdade de Direito. III. Título.

CDD 341.27

RENATA SANTIAGO PUGLIESE

## DIREITOS FUNDAMENTAIS NA UNIÃO EUROPÉIA

Trabalho de conclusão de curso apresentado à  
Faculdade de Direito da Universidade Federal  
do Rio de Janeiro, como requisito parcial para  
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Data de aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

Banca Examinadora:

---

Vanessa Oliveira Batista – Presidente da Banca Examinadora  
Prof. Dra. Vanessa Oliveira Batista Universidade Federal do Rio de Janeiro - Orientador

---

---

À minha avó e avô muito queridos, por existirem  
À minha mãe, pelo apoio histórico e incondicional  
Ao Juca, por ter sido incansável nas vésperas de prova  
Às minhas irmãs, por terem me forçado a estudar  
À tia Marly, por ser meu maior exemplo de independência  
Ao João, por ter sido um grande companheiro e amigo  
À Patota, pelas colocações sempre oportunas em dias de prova  
À todos do Grupo de Pesquisa da EC nº 45,  
que me fizeram crer que esta faculdade não forma  
apenas aplicadores do direito, mas também pensadores  
À minha orientadora da pesquisa Luciana Boiteux, pela confiança e ajuda  
À minha orientadora Vanessa Oliveira, por tudo  
Às minhas chefes Ana Bacos e Beatriz do Couto,  
pelo exemplo de dedicação e competência  
À todas as outras pessoas que ouviram minhas palhaçadas  
e agüentaram minhas lamentações  
Muito Obrigada!

We broke the silence  
but we have not yet stopped the screams

Terry Davis

## RESUMO

PUGLIESE, R. S. *Direitos Fundamentais na União Européia*. 2008. 76 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

O presente trabalho pretende estabelecer um panorama do atual sistema de proteção dos Direitos Fundamentais na União Européia. Para tanto, foi analisada a História da União Européia e seu funcionamento atual. Assim, no primeiro capítulo foi feita a análise da estrutura organizacional da União Européia e da divisão de competência entre o bloco e seus Estados-membros. No segundo capítulo, foi traçada a sistemática do sistema convencional de proteção de Direitos Humanos, no âmbito do Conselho da Europa. Por fim, passou-se à análise específica do tema, em que se demonstrou a proteção atual, os meios de garanti-la e a projeção futura.

Palavras-chave: Direito Comunitário; União Européia; Direitos Fundamentais; Conselho da Europa; Proteção.

## **ABSTRACT**

PUGLIESE, R. S. Direitos Fundamentais na União Européia. 2008. 76 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

The present work aims at establishing an overview on the current system of protection of fundamental rights within the European Union. For such purpose, we have analyzed the history of the European Union and how it works nowadays. Therefore, in the first chapter we have analyzed the organizational structure of the European Union and the division of competence between the block and its member states. In the second chapter, we outlined the conventional system of human rights protections within the Council of Europe. Finally, we analyzed specifically the proposed theme, demonstrating the current protection system, the means to preserve it and future perspectives thereon.

Keywords: Comunitary Law; European Union; Fundamental Rights; Council of Europe; Protection.



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	08
<b>1 MARCOS TEÓRICOS E ESTRUTURA DA UNIÃO EUROPÉIA</b>	16
1.1 Marcos Teóricos	16
1.2 O sistema institucional da União Européia: a estrutura orgânica da Comunidade Européia e as inovações do Tratado de Lisboa	19
1.2.1 <u>Conselho Europeu</u>	21
1.2.2 <u>Conselho da União Européia</u>	23
1.2.3 <u>Comissão Européia</u>	24
1.2.4 <u>Parlamento Europeu</u>	27
1.2.5 <u>O Tribunal de Justiça das Comunidades Européias e o Tribunal de Primeira Instância</u>	30
1.2.6 <u>O Tribunal de Contas Europeu</u>	32
1.2.7 <u>Órgãos auxiliares</u>	33
1.3 Divisão de competência entre a União Européia e os Estados-Membros	37
<b>2 PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO CONSELHO DA EUROPA</b>	43
2.1 História e organização do Conselho da Europa	43
2.2 A Convenção Européia de Direitos Humanos e a Corte Européia de Direitos Humanos	48
2.2.1 <u>Convenção Européia de Direitos Humanos</u>	48
2.2.2 <u>Corte Européia de Direitos Humanos (CEDH)</u>	51
2.3 A recepção da Convenção Européia de Direitos Humanos nos Ordenamentos Jurídicos internos	59
<b>3 PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA UNIÃO EUROPÉIA</b>	60
3.1 Precedentes Históricos	60
3.2 Carta de Direitos Fundamentais da União Européia	66
3.3 Ratificação do Tratado de Lisboa e o possível conflito de competência entre o TJCE e a CEDH	69
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b>	70
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	74

## INTRODUÇÃO

Em discurso proferido no dia 19 de setembro de 1946, Winston Churchill, Primeiro-Ministro Britânico durante a Segunda Guerra Mundial, enfatizou a necessidade de se congregarem os Estados Europeus para uma recuperação e crescimento mais fortes, no que convencionou chamar “União Européia”<sup>1</sup>. Para tanto, apontou como passo inicial o estabelecimento de uma parceria entre a Alemanha e a França, a fim de torná-las “espiritualmente grandes” e devolver à França “a liderança moral e cultural da Europa”.

Churchill afirmou ainda ser necessário recriar “a família européia, dotando-a de uma estrutura regional baseada e integrada na ONU”. Em suas palavras, “esta família poderá chamar-se Estados Unidos da Europa, e o primeiro passo prático nesse sentido é a Constituição do Conselho da Europa.”<sup>2</sup>

O discurso “impressionou vivamente a opinião pública européia e os próprios responsáveis dos países do Ocidente Europeu”<sup>3</sup>, o que pode explicar a conseqüente criação do Conselho da Europa e da Comunidade Européia do Carvão e do Aço nos anos de 1949 e 1951, respectivamente.

A Unidade Européia, no entanto, tem raízes mais profundas.

Apesar das referências mitológicas e da etimologia da palavra “Europa” ser grega, designando as “regiões ao Norte da Grécia”, foi Roma, ainda na História Antiga, a principal responsável pela formação da “civilização européia”.

Com a expansão territorial iniciada no período da República e intensificada no Império, Roma dominou grande parte do continente europeu, além de territórios na Ásia e África. Aos povos dominados, impunha suas instituições jurídicas e sociais, com forte influência de elementos da cultura helênica e do ideário judaico-cristão<sup>4</sup>, que, somadas aos elementos germânicos inseridos pelas invasões bárbaras, permitiram que “num vasto espaço geográfico, sensivelmente coincidente com a Europa Ocidental e Central dos dias de hoje, se

---

<sup>1</sup> No sentido literal da palavra.

<sup>2</sup> Discurso proferido por Winston Churchill na Universidade de Zurique, na Suíça, no dia 19 de setembro de 1946.

<sup>3</sup> CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de. **Manual de Direito Comunitário**. 4 ed. Lisboa: Ed. Fundação Calouste Gulbenkian, 2004. p. 37

<sup>4</sup> Esta influência se deve à conversão do Imperador Constantino ao Cristianismo, no séc. IV d. C. e à elevação da religião cristã a religião oficial.

desenvolvessem sociedades humanas que embora etnicamente distintas, se subordinaram a leis e instituições comuns.”<sup>5</sup>

Destaque-se, ainda, que esta identidade cultural foi reforçada pela coesão política e administrativa do Império Romano, forjadas pela segurança externa, pela prosperidade econômica e pela cidadania romana, a que “quase todos os habitantes livres de todo o Império”<sup>6</sup> tinham direito, por força do Decreto de Caracala, de 212 d.c. Outro fator importante para a manutenção da paz e, conseqüentemente, do equilíbrio do sistema como um todo, era a alternância no poder entre representantes dos territórios conquistados.

A queda de Roma, no entanto, não ocasionou a quebra da unidade de civilização. Em virtude do poder do Papado, fortalecido durante o Império, foi imposta à Europa “uma unidade espiritual e formas de unidade política que ficaram a marcar para sempre a sua história.”<sup>7</sup> No entanto, este prestígio e autoridade sobre a Europa Cristã não foi mantido por muito tempo. Em verdade, a decadência da Igreja começou a ser percebida entre os séculos X e XIII, mas foi nos séculos XIV a XVI que sofreu seus piores “golpes”, com alguns marcos importantes, como a transferência dos Papas para Avinhão (1309), o Cisma do Ocidente (1378-1429) e a Reforma Protestante (1517).

Paralelamente à crise religiosa, houve a afirmação dos Estados Nacionais, que, para evitar os conflitos armados oriundos das disputas fronteiriças, estabeleceram alianças, cujo eixo oscilava por razões estruturais, mas sem alteração profunda do peso das coligações em presença. Este acordo mútuo ficou conhecido como *balance of power*.

Por sua vez, o sistema do *balance of power* foi abalado pelas aspirações imperialistas de Napoleão Bonaparte, imperador da França, o que não impediu, contudo, que com fim da ameaça Napoleônica, os Estados Europeus estabelecessem a *Santa Aliança* e a política do *Concerto Europeu*, buscando a convivência pacífica das nações e a solução de conflitos, se preciso com o uso da força.

Cumprir destacar que esta paz talhada por Acordos Internacionais permitiu um grande avanço econômico, técnico e cultural das nações, além do surgimento de diversas organizações internacionais, como a União Telegráfica Internacional, em 1865, a União Postal Internacional, em 1874, dentre outras.

Com a Primeira Guerra Mundial o período de paz foi novamente interrompido. No entanto, os enfrentamentos nos campos de batalha e a conseqüente devastação européia

<sup>5</sup> Ibid. p. 23

<sup>6</sup> ANDERSON, Perry. **Passagens da Antiguidade ao Feudalismo**. 2 ed. Porto: Ed. Afrontamento, 1992. p. 82

<sup>7</sup> CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de. Op. cit. p. 24

serviram para que muitos defendessem com entusiasmo a retomada da idéia de unificação. Idéia esta que fora ressuscitada por Napoleão e Hitler, embora de forma deturpada, e que já permeava na mente de escritores, economistas e filósofos, como Dante, Vitor Hugo, Bentham, Saint-Simon e Kant. Além disso, alguns pensadores políticos e homens de Estado vislumbraram a União Pacífica da Europa, como fica latente no projeto de “Estados Unidos da Europa” de Dubois e no “projeto de paz perpétua” do Abade de Saint-Pierre.

Com o fim da guerra, o primeiro a se pronunciar sobre a necessidade de união dos povos europeus foi o italiano Einaudi. Após, o Conde Coudenhove-Kalergi, entusiasta do movimento, se manifestou no mesmo sentido. Em caráter oficial, os dirigentes franceses também se manifestaram favoráveis à idéia, tendo o Ministro dos Negócios Estrangeiros lançado o primeiro apelo oficial à união, em 1925, no que foi complementado pelo Ministro francês Louchet, que propôs a criação de cartéis europeus do carvão, aço e cereal.

No ano de 1927, Kalergi foi além e convocou o Congresso Pan-Europeu, que reuniu entusiastas da unidade européia. Inspirado pelas idéias ventiladas, o Ministro dos Negócios Estrangeiros francês, Aristides Briand, apresentou à Sociedade das Nações, no ano de 1929, uma proposta de União Européia, considerada tímida por muitos – por prever o federalismo com o total respeito às soberanias nacionais -, mas que, embora aprovada com entusiasmo, recebeu severas reservas por parte da Grã-Bretanha. As resoluções do Congresso foram utilizadas pela “Comissão para Estudo da União Européia”, estabelecida em 1930 e presidida por Briand. No entanto, com o falecimento de Briand e a ascensão de Hitler, os trabalhos foram paralisados.

Mais uma vez a idéia de unificação não seria esquecida. Neste ponto, cabe frisar que, ainda antes do fim da segunda guerra mundial, Bélgica, Holanda e Luxemburgo se uniram para criar a BENELUX, no dia 5 de setembro de 1944, organização classificada como união aduaneira.

Com o fim da segunda guerra, a Europa encontrava-se destruída e economicamente abalada. Neste quadro, as idéias de unificação se afiguraram como a única forma de soerguimento e resistência à “ameaça” da URSS. Neste viés, em 1947 foi constituído o *Comitê Internacional de Coordenação dos Movimentos para a Unidade Européia*, que convocou para maio de 1948 o *Congresso de Haia*. Neste Congresso foram discutidos os rumos da Unidade – havendo intensa divergência quanto ao modelo a ser adotado, se Federação ou Confederação – e foi criado o *Comitê para a Europa Unida*.

No mesmo ano, em agosto, os governos francês e belga, baseados na conclusão do Congresso de Haia, convocaram a *Assemblée Parlamentar Européia*, que iniciou os debates que culminaram com a criação do *Conselho da Europa* no dia 5 de Maio de 1949, por 10 Estados Europeus<sup>8</sup>.

O *Conselho da Europa*, no entanto, frustraria as expectativas de seus idealizadores, eis que, por pressão da Grã-Bretanha, se configurou como simples cooperação intergovernamental, com objetivo amplo, mas com meios de ação limitados, o que também ocorreria com a Organização Européia de Cooperação Econômica. Por outro lado, paralelamente, foram instituídos blocos de integração, tendentes à instituição de um laço federal entre os Estados-Membros, como a Comunidade Européia do Carvão e do Aço e a Comunidade Européia de Energia Atômica.

O Conselho da Europa, de acordo com o art. 1º da Convenção de Londres, foi criado com a finalidade de “realizar uma união mais estreita entre os seus membros, a fim de salvaguardar e promover os ideais e os princípios que são seu patrimônio comum, e de favorecer o respectivo progresso econômico e social.” No entanto, além de não dispor de meio de ação eficaz, o Conselho tem dificuldade em agir em questões mais sensíveis, eis que as decisões no *Comitê de Ministros*, que é o órgão competente para agir em nome do Conselho da Europa, devem ser tomadas por unanimidade. Além disso, a *Assemblée Consultiva* não tem competência decisória, podendo apenas formular recomendações, emitir pareceres e adotar resoluções. O único papel decisório da Assembléia é a escolha dos juizes da *Corte Européia de Direitos Humanos* (CEDH), desde o ano de 1959.

Na esfera econômica, a primeira iniciativa de união partiu dos EUA, que condicionou a concessão de ajuda financeira para a reconstrução européia ao desenvolvimento de um mecanismo para utilização dos recursos de forma eficaz e ampla, o que restou latente no discurso proferido em junho de 1947 pelo General Marshall.

Ainda no mesmo ano, em julho de 1947, a oferta de Marshall, que seria aprovada pelo Congresso Americano no ano de 1948 como o *European Recovery Program*, mais conhecida como Plano Marshall, foi apreciada por 16 países europeus, que assinaram a *Convenção de Paris*, criando a *Organização Européia de Cooperação Econômica* (OECE). Ocorre que em menos de 10 anos a OECE atingiu seu objetivo. Em razão disto, em dezembro de 1960, os Estados-membros, agora com dois países não-europeus – EUA e Canadá - redesenharam a Organização e a transformaram na *Organização de Cooperação e Desenvolvimento*

---

<sup>8</sup> França, Grã-Bretanha, Bélgica, Holanda, Luxemburgo, Irlanda, Itália, Dinamarca, Suécia e Noruega.

*Econômico (OCDE)*, com objetivos mais amplos. Cabe destacar que, mais tarde, se tornariam membros o Japão, a Austrália e a Nova Zelândia.

Por outro lado, a fase da integração foi inaugurada pela união de duas potências historicamente rivais, como previra Churchill. De fato, a França de Robert Schuman concluiu que a melhor forma de estancar os problemas econômicos sofridos pelos dois países – França e Alemanha - seria a união. De acordo com a Declaração Schuman, o projeto consistia em “colocar o conjunto da produção franco-alemã do carvão e do aço sob o controle de uma alta autoridade comum, numa organização aberta à participação de outros países da Europa.”

Mota de Campos destaca que as propostas contidas na declaração Schuman respondem a três questões com que a Europa se defrontava no início dos anos 50:

*Questão econômica – resultante da necessidade urgente de reorganizar a siderurgia européia e, em geral, as indústrias de base;*

*Questão política – vital para a paz na Europa, como Churchill lucidamente pusera em relevo no seu célebre discurso de Zürich – que consistia na necessidade imperiosa de regular em novas bases, capazes de eliminar as causas de novos conflitos sangrentos, as relações franco-alemãs; e*

*Questão mais ampla da unificação européia, que exigia a superação de fórmulas tradicionais de simples cooperação, manifestamente incapazes de promover a integração da Europa Ocidental.<sup>9</sup>*

A proposta foi aceita com entusiasmo, não só pela Alemanha como pelos países do BENELUX e Itália, dando ensejo à assinatura do Tratado de Paris<sup>10</sup>, em 18 de abril de 1951, que instituiu a Comunidade Européia do Carvão e do Aço (CECA). A CECA foi criada como uma entidade paraestatal, com competência legislativa e controle jurisdicional do cumprimento das obrigações comunitárias. Como bem definido no Preâmbulo do Tratado, a CECA criou “os primeiros fundamentos de uma comunidade mais larga e mais profunda”. Assim, seu maior mérito não foi unir os seis países em torno do Comércio do Carvão e do Aço, mas sim abrir espaço para que estes mesmos países optassem pelo alargamento do objetivo da CECA e, juntos, no dia 25 de março de 1957, instituíssem a Comunidade Econômica Européia (CEE) e a Comunidade Européia de Energia Atômica (CEE/ EURATOM)<sup>11</sup>.

Diante do sucesso experimentado pelos Estados-Membros da CEE e da CEEA, e considerando o permissivo de alargamento constante do art. 237<sup>12</sup> do Tratado da CEE então em vigor, vários países europeus solicitaram sua adesão à Comunidade, tendo ocorrido, desde então, 6 fases de alargamento, conforme quadro abaixo:

<sup>9</sup>Ibid. p. 53

<sup>10</sup> O Tratado entrou em vigor no dia 25 de julho de 1952 e perdeu a vigência no ano de 2002, como previsto inicialmente.

<sup>11</sup> Seus Tratados Constitutivos entraram em vigor no dia 14 de janeiro de 1958.

<sup>12</sup> Corresponde ao art. 49 do Tratado da União Européia

ANO	PAÍSES
1973	Dinamarca, Irlanda e Reino Unido
1980	Grécia
1986	Espanha e Portugal
1995	Áustria, Finlândia e Suécia
2004	Chipre, Eslováquia, Eslovénia, Estónia, Hungria, Letónia, Lituânia, Malta, Polónia e República Checa
2007	Bulgária e Roménia
Candidatos	Croácia, Turquia e antiga República Iugoslava da Macedônia
Candidatos potenciais	Albânia, Bósnia e Herzegovina, Montenegro, Sérvia, Kosovo – sob a égide das Nações Unidas, de acordo com a resolução 1244 do Conselho de Segurança.

Cumpra esclarecer que de acordo com o artigo 49 do TUE, qualquer Estado Europeu que respeite os princípios da liberdade, da democracia, do respeito pelos direitos do Homem e pelas liberdades fundamentais, bem como do Estado de Direito pode ser candidato à adesão à União Europeia. Para tanto, deve apresentar o pedido ao Conselho, que se pronunciará após consultar a Comissão. Se o Conselho aceitar o pedido por unanimidade, iniciar-se-ão as negociações entre o Estado candidato e todos os Estados-Membros. Isto, no entanto, não significa que o Estado será aceito, já que terá que se adequar aos critérios estabelecidos pela União.

Para abarcar esta avalanche de Estados-Membros, os Tratados Constitutivos foram sucessivamente alterados. Neste sentido, dez anos após a instituição da CEE e da CEEA, no ano de 1965, foi assinado o Tratado de Fusão dos Executivos, passando as três Comunidades a serem geridas pelas mesmas instituições. Após, e com maior relevo, foi aprovado o Ato Único Europeu, no ano de 1986, que fortaleceu as instituições e impulsionou as políticas fundamentais para a estruturação do mercado único<sup>13</sup>.

Por sua vez, o Tratado de Maastricht<sup>14</sup>, assinado em 7 de fevereiro de 1992, instituiu a União Europeia, fundada nas três Comunidades, sem personalidade jurídica própria. Além disto, foi responsável pela construção de uma união econômica e monetária, ao instituir o *Euro* como moeda única, e pela instituição da idéia de Cidadania Europeia.

<sup>13</sup> SILVA, Karine de Souza. **Direito da Comunidade Europeia: fontes, princípios e procedimentos**. Juí: Ed. Unijuí, 2005. p. 35

<sup>14</sup> O Tratado só entrou em vigor no dia 1º de Novembro de 1993, em razão da dificuldade de aprovação em alguns Estados-Membros, em que foram realizados referendos nacionais e revisões constitucionais.

Em sequência, no ano de 1997, foi aprovado o Tratado de Amsterdã, que, de acordo com Paula Freire, decorreu do seguinte:

“da necessidade de dotar a União dos instrumentos políticos e institucionais necessários para dar uma resposta adequada aos desafios que se lhe colocam, tanto na atualidade como no futuro. Havia que equacionar todas as questões de acordo com duas grandes linhas de força: a perspectiva do futuro alargamento da União e a necessidade de reforçar o envolvimento dos cidadãos da União no processo de integração europeia.”<sup>15</sup>

No entanto, a reforma institucional empreendida foi considerada um fracasso, tendo se limitado a dar continuidade às modificações do Tratado anterior, “ao sedimentar alguns aspectos fundamentais da integração política e social, quer com base nas realizações anteriores quer recorrendo a novas soluções.”<sup>16</sup>

Diante da perspectiva de adesão de dez novos membros, foi necessário alterar os Tratados Constitutivos, preparando a União Europeia para este alargamento em massa. Para tanto, foi aprovado o Tratado de Nice, em 2000, que empreendeu uma forte reestruturação institucional, em especial com a diminuição do quórum decisório, e aprovou uma Carta de Direitos Fundamentais, sem caráter vinculativo.

Os Tratados de Amsterdã e Nice foram responsáveis pelo aprimoramento da estrutura institucional, a fim de albergar os novos Estados-membros de forma democrática e igualitária. No entanto, Flávia Guerra Cavalcanti destaca que “todas essas tentativas de aprofundamento e democratização da União Europeia não foram suficientes para resolver o problema do ‘déficit democrático’ da União.”<sup>17</sup>

Para sanar esta deficiência, os Estados-membros convocaram a Convenção Europeia sobre o Futuro da Europa, que culminou com a aprovação do Tratado Constitucional, em 2004. No entanto, após intenso debate e inúmeros plebiscitos, o Tratado foi rejeitado pela França e Holanda e não pôde ser adotado. Com isto, a União Europeia continuou com seu problema de democracia, o que ensejou a confecção do Tratado de Lisboa, aprovado no dia 13 de dezembro de 2007, cujas alterações trataremos ao longo da monografia, eis que trouxe inúmeras novidades no âmbito dos direitos fundamentais e da estrutura institucional.

Cumprir observar que a União Europeia se afigura como o mais avançado e mais complexo bloco de integração regional da atualidade. Isto não se deve apenas às novas adesões, seja como membro ou associado, mas, principalmente, ao fato de não possuir apenas

<sup>15</sup> FREIRE, Paula Vaz. **Os novos passos da integração europeia: O Tratado de Amsterdão e o Tratado de Nice**. Lisboa: Ed. Vislis, 2002. p. 14

<sup>16</sup> Ibid. p. 18

<sup>17</sup> CAVALCANTI, Flávia Guerra. **A Constituição Europeia: uma combinação de diferentes tradições jurídicas**. 2005. 180 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Instituto de Filosofia e Ciências Sociais, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. p. 12



integração econômica, mas também forte integração política e jurídica, com verdadeiro ordenamento jurídico próprio. Neste contexto de fortalecimento do direito comunitário e diante da fracassada tentativa de elaborar uma Constituição Européia, o estudo dos direitos fundamentais e de seu papel neste movimento é essencial.

Diante das especificidades do bloco europeu, optamos por traçar no primeiro capítulo um panorama geral de seu funcionamento. Assim, estabelecidos os marcos teóricos, analisamos cada órgão comunitário, explicitando seu funcionamento e competência. Após, elucidamos a divisão de competência entre a União Européia e os Estados-membros de forma ampla, dando especial ênfase aos princípios comunitários que inspiram esta divisão.

No segundo capítulo, tratamos do sistema convencional de proteção dos Direitos Humanos, engendrado no âmbito do Conselho da Europa e de sua Corte Européia de Direitos Humanos. Neste ponto, demos especial ênfase aos direitos protegidos na Convenção Européia de Direitos Humanos e ao funcionamento da Corte, em especial quanto ao processamento de queixas individuais. Por fim, tratamos da aplicabilidade da normativa do Conselho e da efetividade das decisões da Corte, por ser um ponto de grande divergência com o direito comunitário.

Por fim, no terceiro capítulo, analisamos diretamente a temática proposta. Para tanto, traçamos um panorama histórico da defesa dos direitos fundamentais no espaço comunitário. Após, tratamos especificamente da Carta de Direitos Fundamentais da União Européia, que foi promulgada em 2000 e reformulada em 2007. Por fim, tratamos da inter-relação dos sistemas comunitário e convencional.

## 1 MARCOS TEÓRICOS E ESTRUTURA DA UNIÃO EUROPÉIA

Como restou esclarecido, o objetivo do presente estudo é analisar a atual proteção dos direitos fundamentais no contexto europeu, em especial a proteção conferida pela União Européia e pelo Conselho da Europa e sua inter-relação com o direito dos Estados-Membros. Para tanto, é necessário estabelecer o conceito de direitos fundamentais e a abrangência da expressão União Européia.

Além disso, como se pretende estabelecer a proteção dos direitos fundamentais na União Européia, necessário se faz descrever o funcionamento do bloco europeu e a parcela de competência que foi integral ou parcialmente concedida pelos Estados-Membros.

### 1.1 Marcos Teóricos

O título proposto para este trabalho possui diversas interpretações no âmbito doutrinário. Assim, antes de adentrarmos na temática, necessário se faz uma breve análise das duas expressões envolvidas, “União Européia” e “Direitos Fundamentais”.

#### União Européia

A expressão “União Européia” foi amplamente utilizada na história para designar a integração regional dos países do continente europeu, independente da sua intensidade. Inúmeras foram as oportunidades em que os defensores da integração conclamaram os Estados europeus a se unirem, tendo Churchill, em seu célebre discurso referido na Introdução do presente trabalho, conclamado os países a estabelecer uma “união europeia”. Assim, a opção por este termo, em primeira análise, poderia gerar equívocos ao estudioso do tema, já que, de forma genérica, corresponde a qualquer união regional estabelecida no espaço geográfico europeu.

Ocorre que, a despeito de seu uso vulgar, o termo foi adotado pelo Tratado de Maastricht, também conhecido como Tratado da União Européia (TUE), que, em seu artigo

1º<sup>18</sup>, instituiu a União Européia, fundada em três pilares: 1º. Comunidades Europeias (CECA<sup>19</sup>, Comunidades Europeias e EURATOM); 2º. Política Externa e de Segurança Comum (PESC); e, 3º. Cooperação nos domínios da Justiça e dos Assuntos Internos (JAI).

Muito embora o Tratado de Maastricht não tenha conferido personalidade jurídica à União Européia, foi responsável pela unificação do quadro institucional das Comunidades, nos termos do artigo 3º do TUE, e impôs o respeito aos direitos fundamentais aos três pilares, nos termos do art. 6º, item 2 do TUE, infra transcrito:

A União respeitará os direitos fundamentais tal como os garante a Convenção Européia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma em 4 de novembro de 1950, e tal como resultam das tradições constitucionais comuns aos Estados-membros, enquanto princípios gerais de Direito Comunitário.

Neste sentido, optamos por utilizar a expressão União Européia, já que não pretendemos nos ater à análise da proteção dos direitos fundamentais nas Comunidades Europeias – primeiro pilar -, mas sim nos três pilares sobre que se funda a União Européia, nos termos do Tratado de Maastricht.

Por fim, cumpre esclarecer que o fato da União estar na iminência de adquirir personalidade jurídica contribuiu para a escolha desta expressão. Isto porque, embora o Tratado Constitucional, que conferia personalidade jurídica à União, aprovado em 2004, não tenha sido ratificado por todos os Estados-membros, e, portanto, não tenha entrado em vigor, o Tratado de Lisboa, aprovado em dezembro de 2007 com a mesma previsão, já foi ratificado por 14 países<sup>20</sup>.

### *Direitos fundamentais*

No que tange à opção pelo termo ‘direitos fundamentais’, necessário se faz o distanciamento do direito comunitário para nos embrenharmos no estudo do direito constitucional, em que há um intenso debate terminológico quanto às expressões “direitos humanos”, “liberdades públicas” e “direitos fundamentais”, que alguns autores reputam sinônimas. Cabe frisar que BATISTA assevera que “a expressão de preferência de cada autor varia conforme a abordagem dada ao tema dos direitos humanos”<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> O Tratado de Maastricht foi alterado pelo Tratado de Nice, que, além de modificações no conteúdo, reenumerou os artigos do Tratado, que antes eram identificados por letras.

<sup>19</sup> Cumpre esclarecer que a CECA foi extinta, como previsto no seu Tratado Constitutivo, no ano de 2002, restando apenas as CE e a EURATOM.

<sup>20</sup> Cabe destacar que a Irlanda, por meio de um referendo nacional, refutou o Tratado de Lisboa. No entanto, espera-se que na próxima reunião do Conselho o país apresente um plano para rever esta decisão.

<sup>21</sup> BATISTA, Vanessa Oliveira. **Da necessidade de interação das normas de direitos fundamentais com a normativa internacional no estado contemporâneo**. Disponível em: [www.ambitojuridico.com.br](http://www.ambitojuridico.com.br). Acessado em: 15 de abril de 2008. p. 1

Inicialmente, cumpre esclarecer que a expressão ‘liberdades públicas’ é utilizada no direito anglo-saxão como sinónimo dos ‘direitos civis’, em contraposição aos ‘direitos humanos’, que naquele sistema correspondem aos direitos garantidos na ordem internacional. Já nos países de tradição europeia continental, optou-se pelo termo ‘direitos fundamentais’ para denominar o direito positivado no ordenamento jurídico nacional, e pelo termo ‘direitos humanos’ para caracterizar as garantias previstas no direito internacional. De acordo com Canotilho, constitucionalista português, a distinção entre direitos fundamentais e direitos humanos se pautava no seguinte:

“direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu carácter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta.”<sup>22</sup> (grifo nosso)

Pelo exposto, conclui-se que o termo mais adequado é ‘direitos fundamentais’, eis que o Direito Comunitário se afigura como um ordenamento jurídico autónomo. Neste sentido já se manifestou o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, no Parecer nº 2/94, de 28 de março de 1996, e no Acórdão de 17 de fevereiro de 1998, em que distingue direitos fundamentais de direitos do homem, conceituando o primeiro como o conjunto de direitos vinculativos no quadro intracomunitário e o segundo como a vinculação das Comunidades Europeias no plano internacional.<sup>23</sup> Ademais, os Tratados Constitutivos e as Instituições Comunitárias, que editaram a ‘Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia’, utilizam a expressão direitos fundamentais para se referir à proteção conferida pelo Direito Comunitário.

Assim que, fundados na escolha teórica de Maria Luisa Duarte, pela ordem de fundamentos explicitados pela autora, infra transcritos, optamos pela expressão ‘Direitos Fundamentais’.

No estágio actual da evolução do Direito da União Europeia, entendemos acolher, definitiva e assumidamente, a fórmula direitos fundamentais, porque: 1) no domínio específico dos direitos, independentemente da posição que se possa defender sobre o fundamento constitucional ou internacional da União Europeia, o Direito da União Europeia, formado tanto pelo direito positivo vertido no texto dos Tratados e das normas comunitárias como pelos princípios gerais de Direito desvendados e aplicados pela jurisprudência, representa um patamar de garantia constitucional, em sentido material; 2) esta qualificação não depende apenas da função declarativa das normas e princípios aplicáveis, mas deve, igualmente, considerar-se adequada em função dos mecanismos de tutela efectiva, máxime os de natureza judicial, que impõem o respeito dos direitos ao decisor da União e aos poderes públicos dos Estados-membros; 3) a natureza dos direitos reconhecidos e as garantias que rodeiam a sua aplicação são típicas de um ordenamento jurídico autónomo e auto-

<sup>22</sup> CANOTILHO, J.J. **Direito Consitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Zamboni Books, 2005. p. 369

<sup>23</sup> Conforme assinala DUARTE, Maria Luísa. **União Europeia e Direitos Fundamentais: No espaço da internormatividade**. Lisboa: AAFDL, 2006. p. 32

referencial no que toca ao sistema de controlo de validade, não se confundindo com a textura declarativa e o controle imperfeito do Direito Internacional dos Direitos do Homem; 4) a prevalência da designação direitos fundamentais conforme adequada visibilidade ao nível de integração jurídica atingido pela União Européia e pelos seus Estados-membros no domínio sempre dilemático da relação entre, por um lado, a esfera de actuação dos poderes públicos e, por outro lado, a esfera jurídica das pessoas.<sup>24</sup> (grifo nosso)

## 1.2 O sistema institucional da União Européia - a estrutura orgânica da Comunidade Européia e as inovações do Tratado de Lisboa

Nos termos do art. 3º do TUE a “União dispõe de um quadro institucional único, que assegura a coerência e a continuidade das ações empreendidas para atingir os seus objetivos, respeitando e desenvolvendo simultaneamente o acervo comunitário”. No entanto, em verdade, esta estrutura institucional, unificada desde o Tratado de Fusão dos Executivos<sup>25</sup>, pertence às Comunidades Européias, e são apenas “emprestadas” à União Européia.<sup>26</sup>

Isto porque, como é cediço, a União Européia não possui personalidade jurídica própria, sendo uma “capa” para o conjunto de três pilares sobre que se funda: as duas Comunidades<sup>27</sup>, a Política Externa e de Segurança Comum e a Cooperação nos domínios da Justiça e Assuntos Internos. Os dois últimos pilares, como afirma Moura e Silva<sup>28</sup>, são geridos por meio de um “método intergovernamental”, do qual as Instituições Comunitárias são afastadas, dando lugar a um debate intergovernamental, em que os Governos dos Estados Membros atuam diretamente. Como ressalta o autor, até mesmo o Tribunal de Justiça das Comunidades Européias é afastado do controle dos debates e decisões relativos aos dois

<sup>24</sup> Ibid. p. 33-34.

<sup>25</sup> Karine de Souza Silva ressalta que “o Conselho e a Comissão foram unificados em 1967, mas o Tribunal de Justiça e o Parlamento já estavam unidos desde a assinatura, em 1957, dos Tratados da Comunidade Económica Européia (TCEE) e da Comunidade Européia para a Energia Atômica (TCEEA). Isso significa dizer que não chegou a haver três Parlamentos ou três Tribunais, mas três Conselhos e três Comissões. Por oportuno, cabe destacar que Mota de Campos afirma que a unificação se deu em 1965, no que é seguido por Miguel Moura e Silva, que destaca que a primeira unificação se deu por força da Convenção Relativa a Certas Instituições Comuns de 25 de março de 1957 e a segunda por meio do Tratado de Fusão de 8 de abril de 1965. (SILVA, Karine de Souza, *op. cit.*, p. 48-49)

<sup>26</sup> SILVA, Miguel Moura e. **O princípio do equilíbrio institucional na Comunidade Européia: Conflito e cooperação interinstitucionais**. Lisboa: AAFDL, 1998. p.19

<sup>27</sup> O primeiro pilar era, inicialmente, formado pela CECA, CEE e CEEA. Com o fim da CECA, em 2002, e com a mudança do nome da CEE pelo Tratado de Maastricht, é atualmente formado pela CE e CEEA, que possuem personalidade jurídica.

<sup>28</sup> Ibid. p. 18

últimos pilares.<sup>29</sup> Sendo assim, não resta dúvida quanto ao fato da estrutura institucional da União Europeia estar afeta essencialmente às Comunidades Europeias.

Cumpra salientar que, embora tenha havido a unificação das Instituições comunitárias por meio do Tratado de Fusão, como já referido, estas mantiveram as competências estabelecidas nos Tratados Constitutivos de cada Comunidade. Assim que, as competências da Comissão e do Conselho variam de acordo com a temática em pauta, se referente à Comunidade Europeia ou à Comunidade Europeia de Energia Atômica.

No que tange às Instituições das Comunidades, cumpre esclarecer que o Tratado das Comunidades Europeias (TCE) reconhece como Instituição apenas o Parlamento Europeu, o Conselho da União Europeia, a Comissão Europeia, o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e o Tribunal de Contas. Além disso, em seu artigo 4º, trata do Conselho Europeu, cuja natureza jurídica é amplamente debatida.

Por oportuno, é interessante destacar a classificação de Mota de Campos, que divide os órgãos Comunitários em quatro grupos, o que facilita o estudo e análise da função de cada um deles, que será feito no próximo tópico: a) Órgãos de Direção Política – Conselho Europeu, Conselho da União Europeia e Parlamento Europeu; b) Órgãos de direção, decisão e execução – Parlamento Europeu, Conselho da União Europeia e Comissão das Comunidades Europeias; c) Órgãos de Controle – parlamento Europeu, Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e Tribunal de Contas; e, d) Órgãos auxiliares, órgãos consultivos, órgãos administrativos e órgãos de apoio financeiro de diversa índole.

Antes de adentrarmos na análise pontual dos órgãos comunitários, cumpre esclarecer que com a aprovação pelos Estados-membros do Tratado de Lisboa, assinado no dia 13 de dezembro de 2007, as atribuições e estrutura das Instituições serão novamente alteradas. No entanto, como o referido Tratado ainda não foi ratificado por todos os Estados-membros, optamos por esclarecer de forma completa a atual estrutura e apenas apontar as modificações mais expressivas.

Por fim, cumpre destacar que as instituições comunitárias, a semelhança do sistema de freios e contrapesos, estão “protegidas” pelo princípio do equilíbrio institucional, pelo qual a

---

<sup>29</sup> Por outro lado, desta Moura e Silva que “com isto não ignoramos a existência de dois tipos de situações nas quais o Tribunal de Justiça pode ser chamado a interpretar os Títulos V e VI do Tratado da União, Num caso, o previsto no Artigo L, al. b, os Estados-membros podem conferir competência ao Tribunal de Justiça quanto às convenções que sejam celebradas nos termos do art. K, nº 2, al. c. Por outro lado, temos ainda as célebres *passerelles* pelas quais certas acções caem também no domínio da Comunidade Europeia, sendo então possível que o Tribunal seja chamado a resolver conflitos quanto ao alcance da competência comunitária”. (Ibid)

“repartição de poderes no quadro das Comunidades Europeias deve ser rigorosamente respeitada por cada Instituição”,<sup>30</sup> que devem respeitar o lugar e papel que lhe cabem e se furtar de exercer a atribuição de outras Instituições.

### 1.2.1 Conselho Europeu

Com o avanço da integração Comunitária, os Estados-Membros vislumbraram a necessidade de conformar as políticas nacionais com as praticadas pelas Comunidades Europeias. Para tanto, seus Chefes de Estado e de Governo se reuniam esporadicamente em Cimeiras, a fim de acordar uma política comum. Mota de Campos define este momento inicial como uma “realidade ambígua”<sup>31</sup>, eis que

*“enquanto instrumento de informação mútua e de concertação política entre os Estados era, sem dúvida, facto exterior e estranho às Comunidades; por outro lado, apesar de as resoluções aí adoptadas poderem reflectir-se pesadamente na vida da Comunidade, elas resultavam de um sistema de que as Instituições Comunitárias estavam excluídas.”*<sup>32</sup>

Diante deste quadro de instabilidade, em dezembro de 1974, na Cimeira de Paris, o Presidente Francês propôs a criação do Conselho Europeu, como órgão permanente, com três reuniões ao ano. A proposta foi aprovada por todos os Estados-Membros, tendo a decisão sido consignada no Comunicado final da Cimeira. No entanto, a instituição oficial do Conselho Europeu só ocorreria anos mais tarde, com o advento do Ato Único Europeu, que, em seu art. 23, consagrou o Conselho no quadro da Comunidade Europeia. Mas foi apenas com o Tratado de Maastricht que passou a ser considerado um órgão da União Europeia<sup>33</sup>.

Cumprе destacar que de acordo com Karine Silva, apoiada em Guy Isaac, o Conselho Europeu não é uma Instituição Comunitária<sup>34</sup>. Em verdade, seria um órgão intergovernamental, com o objetivo de impulsionar o processo de integração, conforme

<sup>30</sup> CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de. , Op. cit. p. 284-285

<sup>31</sup> Ibid. p. 118

<sup>32</sup> Loc. cit.

<sup>33</sup> Art. 4º, TUE. “O Conselho Europeu dará à União os impulsos necessários ao seu desenvolvimento e definirá as respectivas orientações políticas gerais.

O Conselho Europeu reúne os Chefes de Estado ou de Governo dos Estados-Membros, bem como o Presidente da Comissão. São assistidos pelos Ministros dos Negócios Estrangeiros dos Estados-Membros e por um membro da Comissão. O Conselho Europeu reúne-se pelo menos duas vezes por ano, sob a presidência do Chefe de Estado ou de Governo do Estado-Membro que exercer a presidência do Conselho.

O Conselho Europeu apresentará ao Parlamento Europeu um relatório na sequência de cada uma de suas reuniões, bem como um relatório escrito anual sobre os progressos realizados pela União.”

<sup>34</sup> SILVA, Karine de Souza. Op.cit. p. 72

previsto no art. 4º do TUE, que informa que “o Conselho Europeu dará à União os impulsos necessários para seu desenvolvimento e definirá suas orientações políticas gerais”.

De toda sorte, com o advento do Tratado de Lisboa, o Conselho Europeu adquirirá o estatuto de instituição da União, com a função de definir as orientações e prioridades políticas gerais da União.

Mota de Campos, baseado na Declaração Solene adotada pelo Conselho na reunião de 19 de junho de 1983, na cidade de Stuttgart, considera que o Conselho Europeu foi concebido como um instrumento de concertação política na União Européia e como um órgão de decisão e instância de apelo no quadro comunitário.<sup>35</sup> Ao desempenhar sua primeira função, o Conselho atuaria na definição de orientações gerais sobre questões internacionais e na tomada de decisões de extrema relevância no âmbito interno, como a revisão dos Tratados e a adesão de novos Estados-Membros. No que tange à segunda função, caberia ao Conselho deliberar sobre questões submetidas às instituições comunitárias que, quer por “levantarem uma questão de princípio, quer por não ter sido possível resolvê-los num escalão inferior”, as submeteram ao Conselho.

Atualmente, o Conselho se reúne, pelo menos, duas vezes ao ano – geralmente em junho e dezembro – e é constituído pelos Chefes de Estado e de Governo dos Estados-Membros, pelo Presidente da Comissão Européia, assistidos pelos Ministros de Assuntos Exteriores dos Estados-Membros e por um membro da Comissão. A Presidência do Conselho está afeta ao Chefe de Estado ou de Governo do Estado-Membro que estiver na Presidência do Conselho da União Européia.

Cumprе destacar que o Tratado de Lisboa prevê a criação da função de Presidente do Conselho Europeu, a ser escolhido pelo próprio Conselho, por maioria qualificada, que exercerá um mandato de dois anos e meio, renovável uma vez.

Por fim, cabe observar ainda que, atualmente, baseado em sua dupla função, o Conselho discute em caráter de apelação as matérias controvertidas que já foram objeto de análise pela instância inferior e, ordinariamente, questões propostas por qualquer Estado-Membro. Os debates, em regra, não são públicos nem publicizados, ressalvados aqueles que culminem em decisões, declarações, orientações ou conclusões destinadas a publicação, que serão consignados em ata.

---

<sup>35</sup> CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de. Op. cit. p. 124



### 1.2.2 Conselho da União Européia

De acordo com Mota de Campos, o Conselho é um “órgão intergovernamental de caráter representativo”<sup>36</sup>, eis que seus membros deliberam de acordo com a vontade do Estado-Membro que representam. De acordo com o art. 203 do TCE e 116 do TCEEA, “o Conselho é composto por um representante de cada Estado-Membro a nível ministerial, que terá poderes para vincular o Governo desse Estado-Membro.”

Cumprе esclarecer que o referido representante não é permanente. Sua escolha está adstrita à matéria a ser discutida: perante o Conselho de Assuntos Gerais, será o Ministro das Negócios Estrangeiros<sup>37</sup>, e, perante o Conselho Setorial<sup>38</sup>, será aquele, dentre os Ministros de Estado ou equivalentes, que melhor puder defender os interesses nacionais.

A Presidência do Conselho, de acordo com o artigo 203 do TCE será exercida sucessivamente por cada Estado-Membro, durante um período de seis meses, pela ordem decidida no art. 1º da Decisão nº 2005/902/CE do Conselho<sup>39</sup>. Ao Presidente compete convocar as reuniões do Conselho – a pedido de qualquer dos membros, da Comissão ou por iniciativa própria, conforme disposto no art. 204 do TCE – preparar a ordem do dia, dirigir os trabalhos do Conselho, representar o Conselho e superintender nos serviços próprios da Instituição.

Além da Presidência, o Conselho é constituído por um Secretariado-Geral, um Comitê - COREPER -, Comitês Especiais e Grupos de Trabalho.

O Secretariado é um órgão burocrático, ao qual estão afetos os serviços gerais de coordenação e controle, o serviço jurídico, o serviço de imprensa, dentre outros. Por sua vez, o COREPER desempenha relevante papel, eis que é responsável por preparar os trabalhos do Conselho, desempenhando papel de instância de diálogo e órgão de controle<sup>40</sup>. Por fim, o Conselho ainda pode instituir Comitês especiais, para analisar questões pontuais e diversas.

<sup>36</sup> Ibid. p. 94

<sup>37</sup> Quando sob esta formação, de acordo com o Tratado de Lisboa, será presidido pelo Alto Representante da União para os Negócios Estrangeiros.

<sup>38</sup> O Conselho Setorial trata de matérias específicas, como agricultura, transportes, pesca, etc.

<sup>39</sup> Com a ratificação do Tratado de Lisboa, além deste sistema de rotação semestral, será implantado um programa comum, acordado entre três Estados-Membros, que assistir-se-ão mutuamente durante suas presidências.

<sup>40</sup> É por meio do COREPER que os representantes dos Estados-Membros dialogam entre si, com o respectivo Governo, a fim de obter uma posição nacional que os habilitem a exercer seu mandato com segurança, e com a Comissão. Além disso, o COREPER pode instituir e controlar Grupos de Trabalho para estudo de problemas técnicos.

As deliberações do Conselho são precedidas de uma discussão, salvo nos casos de urgência, em que se admite o voto por escrito, e nas questões inscritas na parte A da ordem do dia<sup>41</sup>. Em regra, as deliberações são tomadas por maioria dos membros, nos termos do art. 205, nº 1 do TCE. No entanto, Mota de Campos ressalta que o TCE, na maioria dos casos, determina que a decisão seja tomada por maioria qualificada<sup>42</sup>.

Quando as deliberações do Conselho não recaírem sobre propostas da Comissão, exigir-se-á dupla maioria qualificada, em que, além dos 62% dos votos, exige-se a aquiescência de 10 Estados-Membros. De acordo com Mota de Campos<sup>43</sup>, esta exigência se presta a compensar a ausência da Comissão, que é uma instância Comunitária independente.

Cumprе esclarecer, no que tange ao Poder de decisão, que o Conselho só exercerá o poder autonomamente em caráter excepcional, eis que, em regra, será chamado a decidir sobre questões postas pela Comissão.

Esclarecido o funcionamento do Conselho da União Européia, resta analisar seus objetivos e competência, que estão insertos no art. 202 do TCE, que dispõe que o Conselho assegura a coordenação das políticas econômicas gerais dos Estados-membros, dispõe de poder de decisão e atribui à Comissão, nos atos que adota, as competências de execução das normas que estabelece, podendo, em casos específicos, reservar-se o direito de exercer diretamente competências de execução.

### 1.2.3 Comissão Européia

Como já referido, em 1965 foi assinado o Tratado de Fusão dos Executivos, que, no art. 9º, instituiu a Comissão das Comunidades Européias e assinalou que a esta caberia a competência e poderes atribuídos pelos Tratados Constitutivos da CECA, da CEE e da CEEA. No entanto, não houve uniformização de competência, cabendo ao Conselho e Comissão desempenhar poderes e competências diferentes de acordo com a Comunidade em questão, se a CE ou CEEA.

<sup>41</sup> São as questões em que o COREPER e a Comissão estão em pleno acordo.

<sup>42</sup> A votação pode ser por maioria dos membros, maioria qualificada, maioria duplamente qualificada ou por unanimidade. Para a obtenção da maioria qualificada, o Tratado de Nice estipulou o valor dos votos de acordo com a população dos Estados-Membros. Ao todo, são 345 votos. Para haver maioria qualificada, deve haver 62% de votos, ou seja, 258 votos.

<sup>43</sup> CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de. , Op. cit. p. 104

Atualmente, a Comissão é composta por 32 Membros, sendo um nacional de cada Estado-Membro, salvo no caso da Alemanha, Espanha, França, Itália e Reino Unido, que possuem dois representantes. A escolha dos Comissários é feita pelo Conselho em conjunto com o Parlamento, em um sistema eleitoral complexo, que confere a necessária legitimidade à instituição. Ademais, cabe destacar que a estrutura só será dissolvida por obra do Parlamento, nos termos do art. 201 do TCE.

De acordo com o art. 214 do TCE, o presidente da Comissão é designado pelo Conselho Europeu, em deliberação por maioria qualificada, e aprovado pelo Parlamento Europeu. Após, de comum acordo com o Presidente escolhido, o Conselho aprova, novamente por maioria qualificada, a lista dos outros Comissários. Com a escolha, o Presidente da Comissão e os Comissários escolhidos são submetidos a um voto de aprovação do Parlamento Europeu. Em sendo aprovados, serão nomeados pelo Conselho. Cumpre destacar que apesar do Conselho, e, conseqüentemente, dos Estados-Membros estarem envolvidos diretamente na escolha dos Comissários, estes e o Colegiado como um todo são absolutamente independentes.

Por oportuno, cumpre esclarecer que o Tratado de Lisboa prevê que a partir de 2014 a Comissão tenha uma composição reduzida, correspondente a apenas dois terços do número de Estados-membros, a fim de torná-la mais funcional. Seus membros passarão a ser escolhidos com base em um sistema de rotação igualitária entre os Estados-membros, cabendo ao Parlamento eleger o Presidente e aprovar a Comissão em seu conjunto.

Como órgão colegiado a Comissão delibera por maioria, salvo quando o voto for por escrito, em que se exige unanimidade. Além disso, o Presidente pode repartir as atividades da Comissão em setores, sob a responsabilidade de um Comissário, a quem caberá decidir sobre questões pontuais sobre assuntos que serão levados ao escrutínio do Colegiado.

Mota de Campos, a despeito das diferenças na divisão de competência entre o Conselho e a Comissão, ocasionada pelo Tratado de Fusão dos Executivos, identifica cinco poderes e competências essenciais: a. Poder de decisão e execução; b. Poder de iniciativa; c. Atua como guardião dos Tratados; d. Poder de gestão; e, e. Participa na elaboração e aplicação da política externa e de segurança comum da União Européia e na aplicação das disposições relativas à cooperação nos domínios da justiça e dos assuntos internos.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Ibid. p. 81-91

O Poder de decisão na União Européia está concentrado no Conselho. No entanto, de acordo com o art. 211 do TCE, a Comissão possui uma parcela de poder de decisão próprio. Além disso, o Conselho pode delegar a execução de seus atos normativos, conforme art. 202 do TCE, legitimando a Comissão a editar regulamentos para a fiel execução do poder delegado.

Por outro lado, o Conselho está adstrito à iniciativa da Comissão, não podendo, em regra, deliberar sem provocação desta, sob pena de nulidade dos atos daí oriundos, e só pode alterar a proposta inicial se houver decisão unânime. Com isso, a Comissão exerce papel deveras relevante na edição de atos comunitários e, em consequência, na vida comunitária.<sup>45</sup> Cabe destacar, por oportuno, que pode o Conselho e o Parlamento provocar a Comissão para que desenvolva um estudo sobre determinado tema, que poderá resultar na elaboração de uma proposta, nos termos do art. 192 e 208 do TCE. Por sua vez, a Comissão poderá rejeitar o pedido apenas se, por sua natureza, conteúdo ou finalidade, ocasionar violação ao conteúdo dos Tratados.

Além de inovar no meio comunitário, cabe à Comissão resguardar o respeito aos Tratados Comunitários. Para tanto, dispõe de poderes de controle, de sanção e de autorizar a derrogação temporária de disposições dos Tratados, quando necessárias. Neste sentido, cabe à Comissão envidar esforços para fiscalizar o cumprimento das regras comunitárias pelos Estados-Membros e empresas, podendo adotar medidas judiciais<sup>46</sup> ou sancioná-los, até mesmo pecuniariamente.

No que tange ao Poder de Gestão, a Comissão o exercerá em face do seu pessoal, dos meios materiais e dos recursos financeiros da Comunidade. Neste ponto, a extensão da competência dependerá da Comunidade a que se refere, se CE ou CEEA. Em qualquer dos casos, deverá executar o orçamento comunitário e gerir os fundos comunitários, para o que será assessorada por Comitês especializados.

Por todo o exposto, resta evidente a importância da Comissão no bom funcionamento da engrenagem comunitária e na dinâmica evolutiva da Comunidade. Neste sentido, sua independência tem fundamental importância no estreitamento da integração, eis que distante dos interesses individuais dos Estados-Membros.

---

<sup>45</sup> Ibid. p. 83

<sup>46</sup> A Comissão tem legitimidade para propor a ação por incumprimento, o recurso de anulação e o recurso por omissão em face de seus membros.

#### 1.2.4 Parlamento Europeu

O Parlamento é o órgão mais democrático da União. Seus membros, diferentemente dos das outras instituições, têm mandato fixo de 5 anos e são escolhidos pelo povo europeu por voto direto, com sufrágio universal. A fim de assegurar a representação equitativa dos povos, a quantidade de representantes por Estado é proporcional à sua população, com no mínimo 5 e no máximo 99 representantes, referente à Malta e Alemanha, respectivamente, somando, ao todo, 784 membros<sup>47</sup>.

De acordo com o art. 196 do TCE, o Parlamento realiza uma sessão anual em sua sede, na cidade de Estrasburgo<sup>48</sup>, que, na prática, é contínua, o que implica a realização de uma sessão por semana, com recesso no mês de agosto. Além disso, cabe aos deputados elegerem seu Presidente e a mesa, nos termos do art. 197, TCE.

Interessante frisar que o Parlamento se organiza em grupos políticos<sup>49</sup> e não em grupos nacionais. Isto, como destacado no art. 191 do TCE, contribui para “a criação de uma consciência europeia e para a expressão da vontade política dos cidadãos da União”. Além disso, seus Presidentes desempenham papel relevante no funcionamento do Parlamento, contribuindo para a fixação da ordem dia e podendo intervir sempre que julgarem oportuno. Cumpre esclarecer que, de acordo com o regimento interno do Parlamento, o Grupo Político deve conter, no mínimo, 20 deputados oriundos de um quinto dos Estados-Membros.

Além dos grupos políticos, o Parlamento é dividido em Comissões parlamentares, responsáveis pelo preparo dos trabalhos da Sessão Plenária, mediante a elaboração, alteração e votação de propostas legislativas e relatórios de iniciativa, além de apreciar as propostas da Comissão e do Conselho. Neste último caso, é responsável por elaborar um relatório que será

<sup>47</sup> A distribuição das vagas no Parlamento é feita da seguinte forma: Alemanha – 99; Reino Unido e França – 78; Itália – 77; Espanha e Polónia – 54; Romênia – 35; Países Baixos – 27; Grécia, Bélgica, Portugal, República Checa e Hungria – 24; Suécia – 19; Bulgária e Áustria – 18; Eslováquia, Dinamarca e Finlândia – 14; Irlanda e Lituânia – 13; Letónia – 9; Eslovênia – 7; Estónia, Chipre e Luxemburgo – 6; e, Malta – 5.

<sup>48</sup> Resta salientar que as sessões suplementares e as reuniões das Comissões são realizadas na cidade de Bruxelas e o Secretariado-Geral e seus serviços ficam em Luxemburgo.

<sup>49</sup> Atualmente o Parlamento possui 7 grupos políticos, com o seguinte número de representantes: grupo do Partido Popular Europeu (Democratas-Cristãos) e dos Democratas Europeus - 288; Grupo Socialista no Parlamento Europeu - 216; Grupo da Aliança dos Democratas e Liberais pela Europa - 99; Grupo União para a Europa das nações - 43; Grupo dos Verdes/ Aliança Livre Europeia - 43; Grupo Confederal da Esquerda Unitária Europeia/ Esquerda Nórdica Verde - 41; Grupo Independência/Democracia - 22; e, não-inscritos (não vinculados à grupos políticos) - 32.

apresentado em sessão plenária. Atualmente, existem 20 Comissões permanentes, compostas por 28 a 86 deputados.

De acordo com Mota de Campos, “nos estreitos limites das suas competências, o Parlamento Europeu organizou-se e funciona segundo o modelo dos parlamentos nacionais”.<sup>50</sup> O autor, no entanto, faz uma ressalva à sua afirmação, destacando que o Parlamento Europeu não possui as competências normalmente atribuídas aos Nacionais, sendo certo que aquele:

- só em casos determinados participa no exercício do poder normativo;
- Tem uma intervenção limitada no estabelecimento do orçamento comunitário;
- É reduzido o seu poder de controle político do Conselho das Comunidades Européias.<sup>51</sup>

Por outro lado, embora restrita, o Parlamento Europeu tem competência para exercer o Controle Político do Conselho e, de forma mais ampla, da Comissão das Comunidades Européias. Além disso, funciona como órgão consultivo, participa do processo comunitário de decisão, fiscaliza a aplicação do direito comunitário e auxilia no estabelecimento do orçamento comunitário.

A primeira competência referida, o Controle Político, tem previsão no TCE, que, em seu art. 201 prevê a possibilidade do Parlamento forçar a dissolução da Comissão por meio da *Moção de Censura*. Mota de Campos assinala que este instrumento “é o reflexo no quadro institucional das Comunidades Européias do princípio – vigente em todos os Estados-Membros – da responsabilidade do Governo perante o respectivo parlamento nacional”<sup>52</sup>. No entanto, embora formalmente previsto, e já proposto diversas vezes, nunca foi alcançada a maioria de dois terços dos votos expressos, necessária para aprovação da moção.

Por outro lado, o Parlamento dispõe de outros poderes para controlar e direcionar a ação das outras instituições, podendo intervir na nomeação dos membros da Comissão; pôr em questão qualquer assunto à Comissão e ao Conselho, que podem responder oralmente ou por escrito; convidar os membros da Comissão para prestar esclarecimentos sobre projetos ou intenções sobre problemas pendentes às suas comissões permanentes; e, por fim, adotar resoluções e recomendações, visando esclarecer o posicionamento do Parlamento a fim de influenciar a decisão das outras instituições.

Além do controle político, o Parlamento também atua de forma consultiva, mediante a elaboração de parecer sobre questões a serem debatidas e votadas no seio do Conselho e da

---

<sup>50</sup> Ibid. p. 155

<sup>51</sup> Ibid. p. 161

<sup>52</sup> Ibid. p. 163

Comissão. Embora formalmente não sejam vinculativos, os pareceres vinculam indiretamente por estarem imbuídos de um caráter democrático, já que o Parlamento exprime a “opinião popular”. Além disso, em alguns casos, são obrigatórios, sob pena de nulidade dos atos que dele prescindirem e, em outros, apenas um parecer favorável do Parlamento autoriza a Instituição a decidir, como no caso da adesão de novos membros.

Mota de Campos destaca que o Parlamento poderá ser chamado a se manifestar sobre os seguintes temas: projetos de atos da autoridade comunitária; acordos que a Comunidade pretende concluir; pedidos de adesão às Comunidades; e, projetos de revisão dos Tratados.<sup>53</sup>

No que tange à participação no processo comunitário de decisão, o alargamento desta competência é uma luta antiga do Parlamento, apoiado pela Comissão. Com base na força normativa dos Costumes, as Instituições adotaram práticas para fortalecer o Poder do Parlamento, como a consulta pelo Conselho sobre todas as propostas relevantes da Comissão e a edição da Declaração Comum da Assembléia do Conselho e da Comissão, em março de 1975, que garantiu ao Parlamento participação na adoção de atos comunitários que pudessem gerar gastos financeiros significativos. Cumpre salientar que esta tendência consuetudinária foi formalizada no Ato Único Europeu e no TUE.<sup>54</sup>

Outra função importante do Parlamento é atuar na fiscalização do direito comunitário, podendo atuar diretamente ou por meio do Provedor de Justiça, por ele eleito. A atuação direta se dá pelas Comissões de Inquérito<sup>55</sup>, quando diante de infrações ou má aplicação do direito comunitário, e pelas petições ao Parlamento<sup>56</sup>, que podem ser firmadas por qualquer pessoa física ou jurídica domiciliada em um Estado-Membro, desde que tenham interesse na questão. Por sua vez, ao Provedor de Justiça, nos termos do art. 195 do TUE, cabe receber queixas sobre “casos de má administração na atuação das instituições ou organismos comunitários, com exceção do Tribunal de justiça e do tribunal de Primeira Instância no

---

<sup>53</sup> Ibid. p. 166

<sup>54</sup> Ibid. p. 172-173

<sup>55</sup> Art. 193, TUE. No exercício de suas atribuições, o parlamento Europeu pode, a pedido de um quarto de seus membros, constituir uma comissão de inquérito temporária para analisar, sem prejuízo das atribuições conferidas pelo presente Tratado a outras Instituições ou órgãos, alegações de infração ou de má administração na aplicação do direito comunitário, exceto se os fatos alegados estiverem em instância numa jurisdição, e enquanto o processo jurisdicional não se encontrar concluído.

A Comissão de inquérito temporária extingue-se com a apresentação do relatório.

As formas de exercício do direito de inquérito são determinadas de comum acordo pelo Parlamento Europeu, pelo Conselho e pela Comissão.

<sup>56</sup> Art. 194, TUE. Qualquer cidadão da União, bem como qualquer outra pessoa singular ou coletiva com residência ou sede estatutária num Estado-Membro, tem o direito de apresentar, a título individual ou em associação com outros cidadãos ou pessoas, petições ao Parlamento Europeu sobre qualquer questão que se integre nos domínios de atividade da Comunidade e lhe diga diretamente respeito.

exercício das respectivas funções jurisdicionais”. Se considerar verossímil a alegação, deverá apresentar o fato à Instituição denunciada para que esta se manifeste no prazo de três meses. Ao cabo, deverá redigir um relatório, a ser enviado ao Parlamento e à Instituição denunciada.

Por fim, ao Parlamento cabe auxiliar no estabelecimento do Orçamento da União e na sua execução. Para tanto, dispõe do poder de rejeitar e, dentro de algumas limitações, modificar o Orçamento. Além disso, a Comissão deve elaborar um relatório trimestral sobre a situação da execução.

Frente ao exposto, verifica-se que o Parlamento vem adquirindo expressão no seio comunitário, aumentando seu poder decisório e de influência sobre os atos das demais Instituições. Com isso, não resta dúvida que a União Europeia tem caminhado para estabelecer um espaço mais democrático e em prol dos cidadãos da Comunidade.

#### 1.2.5 O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e Tribunal de Primeira Instância

O *Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias*, TJCE, foi criado para unificar a interpretação das normas comunitárias, que antes competia aos Tribunais nacionais, bem como para permitir o controle e sanção dos comportamentos atentatórios ao ordenamento jurídico por parte dos órgãos da Comunidade, dos seus Estados-membros e, eventualmente, dos próprios particulares.<sup>57</sup> Atualmente, pode-se dizer que a União Europeia conta com verdadeiro Poder Judiciário Comunitário<sup>58</sup>, eis que o TJCE tem jurisdição obrigatória, podendo ser provocado unilateralmente até mesmo contra os Estados Membros, exercendo, em alguns casos, competência exclusiva.

O Tribunal de Luxemburgo, como também é conhecido, é o órgão máximo na Jurisdição Comunitária. Além de ter competência exclusiva em determinadas matérias, também atua como órgão recursal para os outros Tribunais do Sistema (Tribunal de Primeira Instância e Tribunal da Função Pública).

<sup>57</sup> Ibid. p.183

<sup>58</sup> ISAAC, Guy; BLANQUET, Marc. **Droit Communautaire Général**. 8 ed. Paris: Armand Colin, 2001. *Apud* SILVA, Luciana Lima Simeão. **O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e o princípio da aplicabilidade direta**. Prim@ facie, João Pessoa, ano 2, n. 2, p. 75-128, jan./jun. 2003. Disponível em: <http://ccj.ufpb.br/primafacie>. Acesso em: 20 de abril de 2008.



De acordo com o art. 220 do Tratado de Roma, modificado pelo Tratado de Nice, “o Tribunal de Justiça é composto de um juiz por Estado-Membro”<sup>59</sup>, que designam entre si um Presidente. Além dos julgadores, o Tribunal é assistido por oito Advogados-Gerais<sup>60</sup>. Cabe aos Estados-Membros, em comum acordo, escolherem os juízes e advogados-gerais entre “personalidades que ofereçam todas as garantias de independência e reúnam as condições exigidas, nos respectivos países, para o exercício das mais altas funções jurisdicionais, ou que sejam jurisconsultos de reconhecida competência.”(Art. 223, Tratado de Roma), para exercerem seu cargo eletivo pelo período renovável de 6 anos.

Diante do excesso de causas destinadas ao TJCE, o Conselho criou o *Tribunal de Primeira Instância* em 1988, a fim de melhorar a proteção judicial dos sujeitos mediante a instauração de um duplo grau de jurisdição, além de conferir maior celeridade a apreciação das causas pelo Tribunal. Como o TJCE, o TPI é composto por, no mínimo, um juiz por Estado membro, mas não possui a figura dos Advogados-gerais.

Em 2004, frente a premente necessidade de dar celeridade aos casos levados ao Tribunal, o Conselho da União Européia (Decisão 2004/752/CE) criou o *Tribunal da Função Pública*, a quem compete decidir o contencioso da função pública da União Europeia, cuja competência originária era exercida pelo TPI, que agora só aprecia em sede de recurso

O TJCE exerce função consultiva e jurisdicional, atuando na qualidade de Tribunal Constitucional, Administrativo, do Trabalho, da Fazenda, Penal e Civil. Dispõe, ainda, de uma variada gama de “vias procedimentais que vão compor o Direito Processual da Comunidade, definido nos termos dos artigos 226 a 245 do TCE, e que contempla mecanismos destinados ao controle da legalidade dos atos normativos e do cumprimento das obrigações decorrentes dos Tratados, além de instrumentos de colaboração entre o tribunal supranacional e os órgãos jurisdicionais internos, essenciais à sobrevivência dos objetivos integracionistas.”<sup>62</sup>

<sup>59</sup> A redação anterior limitava o número de juízes a 15. A modificação imposta pelo Tratado de Nice traz em seu bojo o desejo e certeza de expansão da União Européia, já que com a modificação a participação dos novos Estados no Tribunal será imediata.

<sup>60</sup> Embora a quantidade de juízes por Estado-Membro seja paritária, na escolha dos advogados-gerais privilegiam-se os 5 maiores Estados-membros, que recebem 1 vaga cada um, restando apenas 3 vagas para nacionais de outros Estados disputarem e ocuparem rotativamente.

<sup>61</sup> De acordo com o art. 222 do Tratado de Roma, estes oito membros são responsáveis por “apresentar publicamente, com toda a imparcialidade e independência, conclusões fundamentadas sobre as causas que, nos termos do Estatuto do Tribunal de Justiça, requeiram sua intervenção”.

<sup>62</sup> SILVA, Karine de Souza. Op. cit. p. 91-92

No exercício da Jurisdição Voluntária, o TJCE deve se manifestar sobre questões prejudiciais dos Tribunais nacionais (reenvios prejudiciais), relacionadas com a interpretação ou validade de determinada norma comunitária. A decisão do TJCE será vinculativa para todos os outros órgãos jurisdicionais nacionais a que sejam submetidas questões idênticas, conforme afirmado por Mota de Campos

os Tribunais de cujas decisões não haja recurso podem e os tribunais supremos devem solicitar ao TJCE que lhes forneça a correta interpretação da norma comunitária ou que se pronuncie sobre a validade do ato comunitário em causa – o que o TJCE fará através de um acórdão vinculativo do juiz nacional que tenha formulado essa questão prejudicial.<sup>63</sup>

Além desta competência voluntária, pode o TJCE ser chamado a atuar contenciosamente, seja enquanto jurisdição internacional, quando julga a *ação por incumprimento*, a fim de compelir o Estado-Membro a cumprir as obrigações impostas pelo Direito Comunitário, seja como Tribunal Constitucional, quando julga o *recurso de anulação* e o *ação por omissão*, que visam, respectivamente, o controle da legalidade dos atos e das omissões das instituições comunitárias. Além disso, também julga o *recurso de anulação*, a fim de atacar ato das Instituições Comunitárias. Cumpre esclarecer que todos os outros recursos para anular ato ilegal, principalmente os interpostos por particulares, são de competência do Tribunal de Primeira Instância.

Cumpre destacar, por fim, que o TJCE não se assemelha a uma instância jurisdicional internacional. Por outro lado, não só é capaz de interagir com os órgãos jurisdicionais nacionais como admite a legitimidade ativa dos particulares<sup>64</sup>. Além disso, suas decisões podem ser executadas diretamente no âmbito espacial comunitário, sem mediação dos Tribunais Nacionais, ainda que uma das partes seja um particular.<sup>65</sup> Ademais, embora não possa reformar as decisões dos Tribunais nacionais, ele exerce censura indireta aos órgãos jurisdicionais nacionais que proferiram a decisão incoerente com a norma comunitária e contra o Estado-Membro que realizou ato eivado do mesmo vício.

#### 1.2.6 Tribunal de Contas Europeu

<sup>63</sup> CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de. Op. cit. p. 194

<sup>64</sup> Nos casos de anulação e omissão perante o TJCE, nos termos dos arts. 230, §4º e 232, §3º do TCE.

<sup>65</sup> SILVA, Karine de Souza. Op. cit. p. 83

O Tribunal de Contas é uma instituição recente no quadro comunitário. Criado no ano de 1975, por meio do Tratado de Bruxelas, começou a funcionar no ano de 1977, em Luxemburgo. De acordo com o art. 248, item 2, do TCE sua missão é “comprovar a legalidade e a regularidade das receitas e despesas da Comunidade e garantir boa gestão financeira.”

De acordo com o art. 247 do TCE, o Tribunal é composto por um nacional de cada Estado-Membro, nomeados pelo Conselho, mediante prévia consulta não-vinculativa ao Parlamento, por um período de seis anos. A escolha é feita entre personalidades nacionais que já tenham exercido funções de fiscalização externa ou sejam especialistas no tema, e que ofereçam garantias de independência, para que atue no interesse da Comunidade. A referida independência é assegurada por meio da vedação ao exercício de outra atividade profissional no período do mandato e pela garantia de inamovibilidade.

Cumprido destacar que sua competência não se restringe à análise dos documentos que lhe são encaminhados. Por outro lado, o Tribunal pode exercer controle externo contra qualquer organismo que realize despesas em nome da Comunidade, independente de provocação.

Por fim, é oportuno ressaltar que embora o Tribunal de Contas seja despojado de poder sancionatório, atua de forma efetiva frente à opinião pública, eis que publica relatório anual de suas atividades, e auxilia o Conselho e o Parlamento no exercício do controle da execução do orçamento.<sup>66</sup>

### 1.2.7 Órgãos auxiliares

Além da estrutura interna das Instituições Comunitárias, estas contam com o apoio de órgãos auxiliares. Por sua importância, merecem destaque o Comitê Econômico e Social, o Comitê das Regiões, o Fundo Social Europeu, o Fundo Europeu de Desenvolvimento Regional, o Fundo de Coesão, o Banco Europeu de Investimentos e o Banco Central Europeu.

---

<sup>66</sup> Ibid. p. 103

#### 1.2.7.1 *Comitê Econômico Social*

Trata-se de um órgão consultivo comum às duas Comunidades, CEEA e CE, composto por 344 representantes, eleitos pelo Conselho por maioria qualificada, dos “diferentes componentes de caráter econômico e social da sociedade civil organizada, designadamente dos produtores, agricultores, transportadores, trabalhadores, comerciantes e artífices, das profissões liberais, dos consumidores e do interesse geral”, conforme previsto no art. 257 do TCE.

De acordo com o art. 262 do TCE, o órgão poderá ser consultado pelo Conselho, Comissão ou Parlamento, ou tomar a iniciativa de opinar quando julgar conveniente. Cumpre ressaltar que, nos casos previstos em Tratado, o parecer pode ser essencial para a formalização de um ato comunitário.

#### 1.2.7.2 *Comitê das Regiões*

De acordo com o art. 263 do TCE, este Comitê é composto por 344 membros, representantes das “coletividades regionais e locais, quer titulares de um mandato eleitoral a nível regional ou local, quer politicamente responsáveis perante uma assembléia eleita”.

Assim como o Comitê Econômico Social, o das Regiões pode ser provocado a emitir parecer sobre assunto afetos à sua região, seja pelo Conselho, pela Comissão ou pelo Parlamento e, caso julgue pertinente, pode emitir parecer sem qualquer provocação.

#### 1.2.7.3 *Fundo Social Europeu (FSE)*

Nos termos do art. 146 do TCE, o objetivo do Fundo é “melhorar as oportunidades de emprego dos trabalhadores no mercado interno e contribuir assim para uma melhoria do nível de vida”. Em termos genéricos, observa Mota de Campos<sup>67</sup>, o Fundo foi instituído com o objetivo de eliminar o desemprego e subemprego estruturais - por meio de medidas preventivas - e assegurar aos trabalhadores um emprego condizente com suas aptidões.

O FSE é administrado pela Comissão, que conta com a assessoria de um Comitê, presidido por um membro da Comissão e composto por representantes dos governos e das organizações sindicais de trabalhadores e das associações patronais.

As aplicações do dinheiro do Fundo, que provém do Orçamento Comunitário, estão sujeitas à aprovação do Conselho, que contará com a consultoria do Comitê Econômico Social e do das Regiões, já referidos. Cabe salientar que o Fundo tem recursos próprios, previstos no Orçamento Comunitário.

#### *1.2.7.4 Fundo Europeu de Desenvolvimento Regional (FEDER)*

De acordo com o art. 160 do TCE este Fundo tem por objetivo “contribuir para a correção dos principais desequilíbrios regionais na Comunidade através de uma participação no desenvolvimento e no ajustamento estrutural das regiões menos desenvolvidas e na reconversão das regiões industriais em declínio”. Cumpre esclarecer que a ação deste Fundo é complementar, cabendo ao Estado-membro beneficiário subsidiar parte do projeto.

#### *1.2.7.5 Fundo de Coesão*

---

<sup>67</sup> CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de. Op. cit. p. 135

São fundos pontuais, estabelecidos de acordo com o critério de oportunidade e conveniência do Conselho, sob proposta da Comissão, após parecer favorável do Parlamento Europeu e consulta do Comitê Econômico e Social e das Regiões. O objetivo do fundo é contribuir financeiramente em projetos relacionados ao ambiente e às redes transeuropéias de infra-estrutura de transportes.

Cabe considerar que de acordo com o TCE cabe aos Estados-Membros o financiamento e execução de políticas voltadas para o ambiente. No entanto, neste caso específico, se o Conselho adotar medidas que acarretem custos elevados para os Estados-Membros, a União Européia poderá conceder apoio financeiro de um Fundo de Coesão.

Quanto ao auxílio para o desenvolvimento da infra-estrutura de transportes, cabe à Comissão, em conjunto com os Estados-Membros, promover a cooperação entre os países para permitir o projeto.

#### 1.2.7.6 *Banco Europeu de Investimento (BEI)*

Com personalidade jurídica própria, o BEI é independente das Instituições Comunitárias, tendo com elas apenas um pequeno tangenciamento, eis que um dos membros do Conselho de Administração é nomeado pela Comissão e seus atos sofrem controle do TJCE.

Sua estrutura orgânica comporta quatro órgãos: de deliberação (Conselho dos Governadores), de execução (Conselho de Administração), de gestão (Comitê Executivo) e de controle (Conselho Fiscal). Os dois primeiros órgãos são formados por pessoas indicadas pelos Estados-Membros, sendo o de deliberação compostos pelos Ministros de Estado das Comunidades, em regra os Ministros da Fazenda. Já os membros do Comitê Executivo e do Conselho Fiscal são nomeados pelo Conselho de Governadores.

De acordo com o art. 267 do TCE o objetivo do BEI é “contribuir para o desenvolvimento equilibrado e harmonioso do mercado comum no interesse da Comunidade”, o que é feito por meio de concessão de empréstimos e de garantias aos Estados-Membros,

coletividades públicas e empresas públicas e privadas. Os recursos para a atuação do BEI são obtidos por capital próprio dos Estados-Membros ou empréstimos especiais, além de empréstimos nos mercados internacionais ou nos mercados de capitais dos Estados-Membros.

#### 1.2.7.7 *Banco Central Europeu (BCE)*

Assim como o Banco de Investimento, o BCE possui personalidade jurídica própria e goza de independência, nos termos do art. 108 do TCE. Sua estrutura é composta por um Conselho, uma Comissão Executiva e um Conselho Geral.

O Conselho, formado pelos membros da Comissão Executiva e pelos Presidentes dos Bancos Centrais nacionais, tem sua independência assegurada a medida que todos os Estados-Membros se comprometeram a adotar o princípio da independência do Banco Central Nacional.<sup>68</sup> Por sua vez, a Comissão é formada por 6 membros, escolhidos de comum acordo pelos Estados-Membros, dentre indivíduos de reconhecida competência e experiência profissional nos domínios monetário ou bancário.

De acordo com o art. 110 do TCE, o BCE pode adotar regulamentos, tomar decisões necessárias para o desempenho de suas atribuições e formular recomendações e pareceres, de caráter não-vinculativo. Além disso, é responsável por autorizar a emissão de notas de banco na Comunidade – a serem emitidas por ele ou pelos Bancos Centrais nacionais – e aprovar o volume de emissão de moedas metálicas pelos Estados-membros, nos termos do art. 106 do TCE.

### 1.3 Divisão de Competência entre a União Européia e os Estados-Membros

---

<sup>68</sup> Ibid. p. 142

A divisão de competência no seio da União Européia gera intenso debate não só quanto à parcela de competência cedida pelos Estados-membros, mas também quanto à natureza jurídica do bloco, se um Estado Federado, uma Confederação ou uma Organização Internacional. Sobre o tema, Cavalcanti assinala que:

nos 50 anos do processo de integração a CE oscilou entre o federalismo e o confederalismo, sem adquirir, no entanto, características inequívocas de um desses arranjos. Por vezes, também apresentou configurações semelhantes a organizações medievais, como o *consortio* e o *condomínio*<sup>69</sup>.

Mota de Campos assinala<sup>70</sup> que TEITGEN apontou inúmeras características federais nos Tratados Constitutivos, tendo concluído pela existência de um “federalismo funcional”, o que permitiria utilizar os princípios fundamentais do federalismo na interpretação do direito comunitário. Por outro lado, PESCATORE, com base na originalidade e finalidades do processo de integração européia, caracterizou as Comunidades Européias como “organizações de integração”. Há ainda quem considere que as Comunidades são organizações supranacionais, pela natureza e extensão de suas atribuições e poderes. Não há, contudo, nenhuma nomenclatura amplamente aceita, o que torna o debate infundável.

Independente da conceituação, do *nomen iuris*, o que se deve perquirir é se as Comunidades Européias receberam parcela da soberania dos Estados-membros e se esta transferência é reversível. Sobre o tema, Mota de Campos<sup>71</sup> esclarece que as Comunidades não são entidades soberanas, eis que os Estados-membros apenas delegaram o exercício de competências originariamente estatais, em domínios específicos, que podem ser retomadas a qualquer tempo, o que, no entanto, implicaria sua separação da União Européia.

Por outro lado, o Tribunal de Justiça das Comunidades Européias já se manifestou, no Acórdão de 15 de julho de 1964, proc. Nº 6/64, no sentido do Tratado de Roma ter instituído

Uma ordem jurídica própria, uma Comunidade de duração ilimitada, dotada de atribuições próprias, de personalidade, de capacidade jurídica, de capacidade de representação internacional, e, mais precisamente, de poderes reais decorrentes de uma limitação de competências ou de uma transferência de atribuições dos Estados à Comunidade

[...]

Os Estados limitaram, pois, ainda que em domínios restritos, os seus direitos soberanos e criaram assim um corpo de direito aplicável a seus súditos e a si próprios. A transferência operada pelos Estados, da sua ordem jurídica interna a favor da ordem jurídica comunitária, dos direitos e obrigações correspondentes às disposições dos Tratados implica, pois, uma limitação definitiva dos seus direitos

<sup>69</sup> CAVALCANTI, Flávia Guerra. Op. cit. p. 13.

<sup>70</sup> CAMPOS, João Mota de. CAMPOS, João Luiz Mota de. Op. cit. p. 257-267

<sup>71</sup> Ibid. p. 267



soberanos contra a qual não poderá prevalecer um ato unilateral ulterior incompatível com a noção de comunidades. (grifo nosso)<sup>72</sup>

Mais avançados, alguns Tribunais nacionais reconheceram expressamente a soberania da Comunidade Européia. Neste sentido, o Tribunal Constitucional italiano afirmou que “a CE é uma organização interestadual, de tipo supranacional [...] ao criar a comunidade como uma instituição caracterizada por uma ordem jurídica autônoma e independente, a Itália e os outros Estados-membros conferiram e reconheceram poderes soberanos determinados à Comunidade Econômica”<sup>73</sup>. Em adição, o Tribunal Constitucional alemão afirmou que a Comunidade foi criada por um Tratado que “representa de certo modo a Constituição desta Comunidade, para a qual os Estados transferiram certos direitos de soberania e cujas Instituições exercem direitos soberanos de que os Estados-membros se despojaram em proveito da Comunidade por eles criada.”<sup>74</sup>

A despeito da caracterização das Comunidades Européias como entidades soberanas, é certo que os Tratados Constitutivos as atribuíram, seja a que título for, competências exclusivas, concorrentes e complementares, cujo produto tem aplicabilidade direta e imediata nos Estados-membros e primazia sobre o direito interno, além de outros atributos que analisaremos oportunamente. Sobre este tema Mota de Campos afirma que

ao assumirem o estatuto de membros das Comunidades, os Estados renunciaram a uma considerável parcela das suas competências tradicionais; mas, para além disso, conferiram às Instituições Comunitárias, o exercício, em seu lugar, de competências e poderes muito mais vastos, tanto de caráter executivo e legislativo, como de natureza jurisdicional e até política – com exclusão, nos domínios assim submetidos à uma gestão comum, do exercício pelos Estados-membros de poderes paralelos ou concorrentes.<sup>75</sup>

Cumprе esclarecer que a divisão de competência no direito comunitário é feita por meio dos Tratados Constitutivos, de forma esparsa<sup>76</sup> e extensa. Por isso, optamos por não enumerar as competências atribuídas às Comunidades e aos Estados-membros, mas sim, diferenciar os tipos de competência e tratar mais especificamente dos princípios comunitários, que conferem efetividade para o direito comunitário.

No que tange às competências atribuídas às Comunidades, optamos por classificá-las de acordo com a parcela que os Estados-membros resguardaram para si, em exclusivas, concorrentes (ou paralelas) e complementares: a. Exclusiva, a que só pode ser exercida pela

<sup>72</sup> Ibid. p. 263-264

<sup>73</sup> Ibid. p. 265

<sup>74</sup> Loc. cit.

<sup>75</sup> Ibid. p. 255

<sup>76</sup> Não há um rol sistemático, como na Constituição Brasileira, que nos arts. 21 a 33, estabelece pontualmente a competência de todos os entes federados

União, podendo os Estados-membros regulamentar a matéria apenas se autorizados pela União, por meio de delegação expressa. Como exemplo, podemos citar a política comercial comum, a política de pesca em alto mar, a política monetária para os Estados que fazem parte da zona euro, etc; b. Concorrente, a que deve ser exercida pela União, mas que, em sua omissão, pode ser exercida pelos Estados-membros, até que a União sane a omissão. Este tipo de competência é a mais comum; c. Complementar, a que cabe aos Estados-membros, podendo a União, tão-somente, atuar na tarefa de apoiar, coordenar ou completar a ação.

Quanto aos princípios comunitários, os mais afetos à divisão de competência são os princípios da especialidade, da subsidiariedade e da proporcionalidade.

De acordo com o *princípio da especialidade*, também chamado de princípio da atribuição de poderes, a Comunidade só dispõe das competências atribuídas nos Tratados Comunitários, não dispondo, portanto, de uma Competência Geral. No entanto, além da regra geral do art. 308 do TCE, que permite à União adotar os meios de ação necessários à consecução de um objetivo estabelecido nos Tratados, ainda que este meio não esteja previsto, o TJCE tem aplicado o princípio das competências implícitas<sup>77</sup>, alargando, com isso, as competências comunitárias<sup>78</sup>. Cumpre destacar que o princípio da especialidade encontra previsão expressa nos Tratados Comunitários, em especial no art. 5º, 1, do TCE, que ora transcrevemos.

A Comunidade atuará nos limites das atribuições que lhe são conferidas e dos objetivos que lhe são cometidos pelo presente Tratado.

Por sua vez, o *princípio da subsidiariedade*, enunciado no art. 5º, 2, do TCE, determina que, com relação às matérias que não estão abarcadas pela competência exclusiva, a Comunidade só deve agir quando os Estados-membros não dispuserem dos meios necessários e suficientes ou quando a atuação comunitária, pela dimensão ou efeitos, se mostrar mais satisfatória.

Art. 5, 2, TCE. Nos domínios que não sejam das suas atribuições exclusivas, a Comunidade intervém apenas, de acordo com o princípio da subsidiariedade, se e na medida em que os objetivos da ação encarada não possam, pois, devido à dimensão ou aos efeitos da ação prevista, ser melhor alcançado ao nível comunitário.

<sup>77</sup> Mota de Campos esclarece por meio deste princípio a Comunidade deve dispor de todos os poderes necessários ao cumprimento da missão que lhe é atribuída no respectivo Tratado Constitutivo. (Ibid. p. 304)

<sup>78</sup> As competências podem ser explícitas ou implícitas: quando a Comunidade Européia possui uma competência explícita numa política (ex.: transportes), possui igualmente uma competência implícita em matéria de relações externas nesse domínio (ex.: negociação de acordos internacionais), desde que estejam preenchidas certas condições. Este entendimento foi referendado pelo TJCE que no Acórdão de 31 de março de 1971, processo 22/70, afirmou que a competência interna da Comunidade implica a sua competência externa.

Por fim, para saber em que medida a União Europeia deve agir em determinado campo, deve-se aplicar o *princípio da proporcionalidade*, conforme enunciado no art. 5, 3, TCE. Pautado neste princípio, o TJCE consagrou o entendimento de que os atos comunitários devem ser necessários e apropriados para o objetivo visado.<sup>79</sup>

Art. 5º, 3, TCE. A ação da Comunidade não deve exceder o necessário para atingir os objetivos do presente tratado.

Além dos princípios correlatos à distribuição de competência, cumpre analisar aqueles referentes à aplicação do direito comunitário, que, por serem essenciais para sua eficácia, facilitam a compreensão de sua importância. Neste sentido, consideramos essencial discorrer, ainda que brevemente, sobre os princípios da aplicabilidade direta e da primazia.

O *princípio da aplicabilidade direta* é originariamente um princípio de direito internacional. No entanto, diante das especificidades do direito comunitário, foi adaptado pelo TJCE, que afastou a necessidade do interessado comprovar a auto-executoriedade da norma comunitária para invocá-la perante os Tribunais nacionais. Isto porque, caso contrário, os particulares estariam impossibilitados de exigirem seus direitos ou interesses legítimos fundados no direito comunitário, o que os esvaziaria por completo. Pelo exposto, o TJCE apontou a aplicabilidade direta como o princípio essencial da ordem jurídica comunitária.

Por oportuno, cumpre esclarecer que o Tribunal, após ser provocado por Tribunais nacionais a respeito da possibilidade de aplicação direta das normas contidas em Tratados Comunitários e em outros atos comunitários, concluiu, no acórdão de 5 de fevereiro de 1963, proc. nº 26/62, pela aplicabilidade direta das normas comunitárias, independente da adoção pelo Estado-membro de qualquer regulamento, nos seguintes termos:

O direito comunitário, independente de legislação dos Estados-membros, do mesmo modo que cria obrigações para os particulares é igualmente destinado a originar direitos que integram o seu patrimônio jurídico; que tais direitos surgem não somente quando o Tratado explicitamente os atribui mas também por força de obrigações que o Tratado impõe de maneira bem definida tanto aos particulares como aos Estados-membros e às Instituições Comunitárias.

Em outra decisão sobre o mesmo tema, o TJCE conceituou o princípio da seguinte forma:

as normas comunitárias produzem a plenitude dos seus efeitos, de modo uniforme em todos os Estados-membros, a partir da sua entrada em vigor e durante todo o período da respectiva vigência

Assim, estas disposições constituem uma fonte imediata de direitos e obrigações para todos os seus destinatários, quer se trate de Estados-membros ou de

<sup>79</sup> Conforme decidido no Acórdão de 23.2.1985, proc. nº 66/82.

particulares, que sejam titulares de relações jurídicas às quais se aplique o direito comunitário.

Isto vale igualmente para o juiz que no âmbito das suas competências tem, enquanto titular de um órgão de um Estado-membro, por missão proteger os direitos conferidos aos particulares pelo direito comunitário.<sup>80</sup>

Frente ao exposto, resta claro que, por força do princípio em análise, a normativa comunitária, ainda que direito derivado, ou seja, não prevista nos Tratados Constitutivos, goza da aplicabilidade direta e imediata, desde o momento de sua entrada em vigor, independente de um processo nacional de recepção, cabendo aos juízes nacionais aplicarem os direitos garantidos aos particulares pela normativa comunitária.

Por sua vez, o *princípio da primazia*, também de origem pretoriana, impõe a observância absoluta das normas comunitárias pelos Estados-membros, ainda que em confronto com as normas do direito interno, de qualquer hierarquia, inclusive constitucional. De acordo com o TJCE, a observância deste princípio é essencial para a consecução dos objetivos da União Européia, o que restou claro no julgamento do caso COSTA/ENEL, de 15 de julho de 1964

Resulta do conjunto destes elementos que, emanado de uma fonte autônoma, o direito resultante do Tratado não poderia, em razão da sua natureza originária específica, ver-se juridicamente confrontado com um texto de direito interno, qualquer que este fosse, sem perder seu caráter comunitário e sem que fossem postos em causa os fundamentos jurídicos da própria Comunidade.<sup>81</sup>

O Tribunal ainda assinalou, no caso SIMMENTHAL que a primazia não torna apenas “inaplicável de pleno direito, pelo simples fato de sua entrada em vigor, qualquer disposição contrária da legislação nacional vigente”, mas também impede a “válida produção de novos atos legislativos nacionais, na medida em que estes sejam incompatíveis com as normas comunitárias”.<sup>82</sup>

Desta feita, com base nos dois princípios enunciados, deve o juiz nacional aplicar o direito comunitário, ainda que em confronto com o ordenamento jurídico interno, o que, inclusive foi destacado pelo TJCE, nos seguintes termos:

O juiz nacional tem o dever de aplicar o Direito Comunitário, deixando se necessário de aplicar, de sua própria autoridade, qualquer disposição contrária da legislação nacional, ainda que posterior, sem que tenha de solicitar ou esperar a prévia eliminação desta por via legislativa ou por qualquer outro processo constitucional.

<sup>80</sup> Acórdão SIMMENTHAL de 9 de março de 1978 do TJCE, proc. n° 106/77. (Ibid. p. 378)

<sup>81</sup> Ibid. p. 399

<sup>82</sup> Ibid. p. 401

No entanto, resta esclarecer se esta primazia absoluta também deve ser aplicada com relação aos direitos fundamentais, quando a norma comunitária, originária ou derivada, for mais restritiva do que o direito interno, o que veremos no capítulo próprio.

Estabelecidos os marcos teóricos, a estrutura institucional da União Européia e a divisão de competência entre esta e os Estados-membros, necessário se faz analisar o funcionamento do sistema de proteção do Conselho da Europa, instaurado pela Convenção Européia de Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais, de novembro de 1950, conhecido por sistema convencional, eis que precursor e influenciador do sistema comunitário, que trataremos no capítulo 3.

## 2 PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO CONSELHO DA EUROPA

### 2.1 História e organização do Conselho da Europa

Como referido na Introdução do presente trabalho, no final da Segunda Guerra o continente europeu encontrava-se completamente destruído, física e economicamente, e abalado pelas drásticas consequências advindas do avanço de Hitler e de seus ideais. Diante deste quadro de intensa instabilidade e certos de que não conseguiriam se reerguer sozinhos, os Estados europeus convocaram o *Congresso de Haia*, em maio de 1948, para definir o futuro da Europa.

Em consequência, inspirados pelas conclusões do referido Congresso, dez Estados europeus<sup>83</sup> instituíram o *Conselho da Europa*, que, de acordo com o art. 1º, a, de seu Estatuto (ECE)<sup>84</sup>, de 5 de maio de 1949, foi criado com a finalidade de “realizar uma união mais estreita entre os seus membros, a fim de salvaguardar e promover os ideais e os princípios que são seu patrimônio comum, e de favorecer o respectivo progresso econômico e social.”<sup>85</sup> Este objetivo, de acordo com a alínea *b* do mesmo artigo, será perseguido “pela conclusão de acordos e pela adoção de uma ação comum nos domínios econômico, social, cultural, científico, jurídico e administrativo, bem como pela salvaguarda e desenvolvimento dos direitos do homem e das liberdades fundamentais”.

Em cumprimento aos objetivos lançados em seu Estatuto, o primeiro Tratado aprovado no seio do Conselho da Europa foi a Convenção para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, no dia 4 de novembro de 1950, também conhecida como *Convenção Européia de Direitos Humanos*, que, além de enumerar o rol de direitos a serem respeitados, criou uma Corte específica para garantir o respeito às suas disposições e sancionar suas violações, a *Corte Européia de Direitos Humanos*.

---

<sup>83</sup> França, Grã-Bretanha, Bélgica, Holanda, Luxemburgo, Irlanda, Itália, Dinamarca, Suécia e Noruega.

<sup>84</sup> Cumpre esclarecer que o Estatuto do Conselho da Europa também é conhecido como Convenção de Londres.

<sup>85</sup> Com a queda do muro de Berlim, o Conselho passou a desempenhar um papel relevante na consolidação de reformas políticas, legislativas e constitucionais nos países recém saídos do bloco comunista.

Hitters e Fappiano, ao compararem a Convenção Europeia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem assim se manifestam:

El Convenio, respetuoso de las autoridades domésticas, no impone “médiros” sino que exige “resultados”. Es por ello que se hablan en obligaciones de resultado. Uma importante diferencia del instrumento analizado com relación a La Declaración Universal es que no solo enumera derechos, además crea los órganos encargados de que éstos sean acatados. Por ello El Preámbulo del consejo de Europa decía que era imprescindible imponer um mecanismo efectivo de protección. Esto no resultaba posible em El derecho internacional clásico; de ahí La importancia Del derecho internacional de los derechos humanos.<sup>86</sup>

Assim como a União Europeia, o Conselho da Europa passou por sucessivos alargamentos e reformas institucionais, sendo atualmente composto por 47 Estados membros<sup>87</sup>, além de contar com cinco Estados observadores no Comitê de Ministros<sup>88</sup> e três Parlamentos nacionais observadores na Assembléia Consultiva<sup>89</sup>. Insta salientar que todos os Estados-membros da União Europeia também o são do Conselho da Europa, o que, no entanto, não implica na sujeição daquela organização às regras desta. Neste ponto, é oportuno destacar que, caso o Tratado de Lisboa seja ratificado, a União Europeia irá adquirir personalidade jurídica e, conforme previsto, aderir à Convenção Europeia de Direitos Humanos, nos termos da nova leitura dos arts. 1º e 6º do TUE.

Outro ponto a ser destacado é que, indubitavelmente, a diferença no número de Estados-membros em comparação com a União Europeia se deve à relativa facilidade de ingressar no Conselho da Europa, que, nos termos do art. 4º de seu Estatuto, apenas exige que o Estado seja capaz de se conformar com o art. 3º<sup>90</sup> do mesmo diploma e seja convidado pelo Comitê de Ministros. Cumpre esclarecer, por oportuno, que antes de dirigir o convite, o Comitê fixa o número de lugares na Assembléia Consultiva e a quota de participação financeira do Estado, nos termos do art. 6º do ECE<sup>91</sup>. Assim, além do compromisso de

<sup>86</sup> HITTERS, Juan Carlos. FAPPIANO, Oscar L. **Derecho Internacional de Los Derechos Humanos**. 2 ed. Vol. 2. Buenos Aires: EDIAR, 2007. p. 627.

<sup>87</sup> Albânia, Alemanha, Andorra, Armênia, Áustria, Azerbaijão, Bélgica, Bósnia-Herzegovina, Bulgária, Chipre, Croácia, Dinamarca, Espanha, Estônia, Finlândia, França, Geórgia, Grécia, Hungria, Irlanda, Islândia, Itália, Letônia, antiga República Iugoslava da Macedônia, Liechtenstein, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Moldova, Mônaco, Montenegro, Noruega, Países Baixos, Polônia, Portugal, República Checa, Romênia, Reino Unido, Federação da Rússia, São Marinho, Sérvia, Eslováquia, Eslovênia, Suécia, Suíça, Turquia, Ucrânia.

<sup>88</sup> Canadá (29.05.1996), Santa Sé (7.03.1970), Japão (20.11.1996), México (1.12.1996) e Estados Unidos da América (10.01.1996).

<sup>89</sup> Canadá (28.05.1997), Israel (2.12.1957) e México (4.11.1999)

<sup>90</sup> Art. 3º, ECE – Todos os Membros do Conselho da Europa reconhecem o princípio do primado do Direito e o princípio em virtude do qual qualquer pessoa colocada sob a sua jurisdição deve gozar dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, comprometendo-se a colaborar sincera e ativamente na prossecução do objetivo definido no capítulo I.

<sup>91</sup> Art. 6º, ECE - Antes de dirigir o convite previsto nos artigos 4.º e 5.º, o Comitê de Ministros fixa o número de lugares na Assembleia Consultiva a que o futuro Membro terá direito e a sua quota-parte na contribuição financeira.

respeitar os direitos humanos e liberdades fundamentais, deve o Estado candidato dispor de meios para contribuir financeiramente com o Conselho.

A estrutura do Conselho da Europa, comparada à da União Europeia, é simples. De acordo com o art. 10 do ECE, o Conselho possui apenas dois órgãos: o Comitê de Ministros e a Assembléia Consultiva, que são assistidos pelo Secretariado-Geral. No entanto, ainda dentro da sistemática do Conselho, funcionam também o Congresso dos Poderes Locais e Regionais e a Corte Europeia de Direitos Humanos.

Por se tratar de uma organização política intergovernamental, seu *Comitê de Ministros*, órgão decisor, é formado por um representante de cada Estado-membro, que, em regra, é o Ministro das Relações Exteriores, que pode ser substituído por seu representante diplomático permanente. Neste sentido, à semelhança do Conselho Europeu, as decisões deste órgão levam em conta a opinião dos Estados e não a do povo europeu.

De acordo com o art. 16 do ECE, cabe ao Comitê decidir, com efeito obrigatório, sobre “todas as questões relativas à organização e aos assuntos internos do Conselho da Europa”. Além disso, por força do art. 15 do ECE, deve “examinar as medidas convenientes para a realização do objetivo do Conselho da Europa”, sendo que, o resultado deste exame deverá ser comunicado aos Estados-membros pelo Secretário-Geral ou por recomendações dirigidas ao Governo dos Estados-membros. Cabe destacar que o quórum decisório depende da matéria em pauta, nos termos do art. 20 do ECE, sendo certo, no entanto, que as matérias mais importantes são decididas por unanimidade dos votos expressos, quando presente a maioria dos representantes com direito a assento no Comitê de Ministros, tendo cada um direito a um voto.

Por sua vez, a *Assembléia Consultiva*, caracterizada como órgão deliberativo, é formada por 315 membros, e seus suplentes, oriundos dos Parlamentos Nacionais dos Estados-membros e das delegações dos Estados convidados não-membros. No entanto, embora formada por membros eleitos em eleições nacionais, o caráter democrático do órgão se esvai na ausência de poder decisório, que, como já referido, se limita à escolha dos juízes da Corte de Direitos Humanos. De qualquer forma, o Estatuto do Conselho da Europa confere garantia de independência ao membro da Assembléia, eis que impede a retirada forçada do representante de um Estado-membro durante uma sessão da Assembléia<sup>92</sup>.

---

<sup>92</sup> De acordo com o art. 32, ECE, a sessão ordinária ocorre uma vez ao ano e não pode exceder o período de um mês.



Cumprе destacar que, de acordo com o art. 22 do ECE, cabe à Assembléia discutir as questões dentro de sua competência<sup>93</sup> e transmitir as conclusões ao Comitê de Ministros por meio de recomendações. Ademais, em regra, aplica-se a maioria de dois terços dos votos expressos, conforme art. 29 do ECE.

Por fim, cabe analisar a função do *Secretariado-geral*. Como se depreende da leitura do art. 37, *b*, do ECE, o Secretariado é responsável pela direção e coordenação das atividades do Conselho da Europa. Para facilitar a execução de seu *mister*, o Secretariado é dividido em setores especializados, quais sejam: assuntos políticos; assuntos jurídicos; direitos humanos; coesão social, educação, cultura e patrimônio, juventude e desporto; e, administração e logística. Por oportuno, a despeito do setor responsável, o Secretariado já se manifestou no sentido de ter voltado suas forças, em especial, para a análise e combate do terrorismo, racismo, anti-semitismo, crime organizado, corrupção e tráfico de seres humanos, que se afiguram como os grandes problemas europeus da atualidade.<sup>94</sup>

No que tange ao *Congresso dos Poderes Locais e Regionais da Europa*, cumprе esclarecer que deriva de uma reestruturação e valorização da Conferência Permanente dos Poderes Locais e Regionais da Europa, criada em janeiro de 1957, que reunia funcionários de autarquias locais e poderes regionais. Diante do crescimento de sua importância e responsabilidade, em janeiro de 1994, o Comitê de Ministros a transformou no Congresso, que, atualmente, é formado por duas Câmaras, uma para autoridades locais e outra para as autoridades regionais. Cumprе esclarecer que, em sua atuação, o Congresso desempenha papel de porta-voz das regiões e autarquias locais da Europa, podendo ser apontado como o responsável por várias cartas e Convenções que reforçam a autonomia e autoridade das autarquias, e as tornam mais próximas dos cidadãos.<sup>95</sup>

Ultrapassada a questão estrutural, é oportuno destacar que a normativa instaurada no Conselho da Europa não goza, como na União Européia, de primazia e de aplicabilidade direta nos Estados-membros, salvo se previsto no ordenamento jurídico interno destes. Assim, os Tratados firmados no âmbito do Conselho da Europa seguem a mesma dinâmica dos

<sup>93</sup> Art. 23, *a*, ECE. A Assembléia Consultiva pode deliberar e formular recomendações sobre qualquer questão dentro do objetivo e da competência do Conselho da Europa definidos no capítulo I; delibera e pode formular recomendações sobre qualquer questão em relação à qual seja solicitado o seu parecer pelo Comitê de Ministros.

<sup>94</sup> CONSELHO DA EUROPA. **Brochura: O Conselho da Europa e os Direitos Humanos**. Disponível em <[http://www.coe.int/T/PT/Com/About\\_COE/Brochures/default.asp](http://www.coe.int/T/PT/Com/About_COE/Brochures/default.asp)>

<sup>95</sup> GABINETE DE DOCUMENTAÇÃO E DIREITO COMPARADO. **Conselho da Europa, 50 anos de História**. Lisboa. Disponível em <[www.gddc.pt](http://www.gddc.pt)>. Acesso e: 8 de junho de 2008.

Tratados Internacionais, devendo ser assinados e ratificados pelos Estados-membros para que lhes sejam oponíveis.

Apesar do objetivo amplo do Conselho da Europa, pela análise de sua atuação ao longo dos quase 60 anos de existência, depreende-se que seu foco é a proteção de Direitos Humanos. Neste sentido se manifestou o atual Secretário-Geral do Conselho da Europa, Terry Davis:

A proteção e a defesa dos direitos humanos estão no cerne da ação do Conselho da Europa, que tem como vocação a salvaguarda dos direitos de mais de 800 milhões de cidadãos dos nossos 46 Estados-membros. Graças à promoção da Convenção Européia de Direitos do Homem, criamos um sistema eficaz de garantias jurídicas internacionais dos direitos humanos e liberdades fundamentais que é ímpar no mundo.<sup>96</sup>

Assim, por ser indispensável para o entendimento do tema do presente trabalho, faremos uma análise detida do sistema de proteção de Direitos Humanos do Conselho da Europa, inclusive por ser uma grande inspiração para o incipiente e recente sistema da União Européia.

Antes de passarmos à análise da Convenção Européia de Direitos Humanos, cabe frisar que esta não é o único Tratado de Direitos Humanos aprovado no seio do Conselho da Europa. Em verdade, este atua em diversos domínios de atividade, que, direta ou indiretamente, influenciam na proteção dos direitos humanos: a) Direitos Humanos para todos; b) reforço para democracia; c) coesão social e os direitos sociais; d) patrimônio cultural e natural; e) segurança dos cidadãos; e, f) educação para a cidadania democrática. A título de ilustração, destacaremos os principais Tratados celebrados no âmbito de cada domínio e algumas medidas adotadas para ampliar a proteção<sup>97</sup>.

- a) Convenção Européia de Direitos Humanos de 1950, Convenção Européia para a Prevenção da Tortura, Convenção sobre os Direitos Humanos e a Biomedicina, Convenção-Quadro para a Proteção das Minorias Nacionais, Carta Européia das Línguas Regionais ou Minoritárias, Comissão Européia contra o Racismo e a Intolerância, além da criação do cargo de Comissário para os Direitos Humanos;
- b) Instauração da Comissão para a Democracia através da Justiça do Conselho da Europa, carta Européia da Autonomia Local, Convenção-Quadro Européia sobre a Cooperação Transfronteiriça das Coletividades ou Autoridades Locais;
- c) Carta Social Européia e a instauração do Comitê Europeu para a Coesão Social;

<sup>96</sup> CONSELHO DA EUROPA. Op. cit. p. 4

<sup>97</sup> Loc. cit.

- d) Convenção Européia para a Repressão do Terrorismo e adoção da Convenção Penal sobre a Corrupção e da Convenção Civil sobre a Corrupção;
- e) Convenção Cultural Européia, Convenção Européia para a Proteção do Patrimônio Arquitetônico, Convenção Européia revista para a Proteção do Patrimônio Arqueológico, Convenção relativa à Proteção da Vida Selvagem e do Ambiente Natural na Europa (Convenção de Berna) e a Convenção Européia da Paisagem;
- f) Convenção Européia sobre a Violência e os Excessos dos Espectadores, Convenção contra o Doping e instituição dos Centros Europeus da Juventude em Estrasburgo e Budapeste. Além disso, organiza programas sobre direitos humanos e cidadania.

## **2.2 A Convenção Européia de Direitos Humanos e a Corte Européia de Direitos Humanos**

### **2.2.1 Convenção Européia de Direitos Humanos**

Assentado em seus objetivos fundamentais, plasmados no art. 1º do seu Estatuto, o Conselho da Europa, referido como uma “organização internacional vocacionada para a defesa dos direitos humanos”<sup>98</sup>, aprovou a *Convenção Européia de Direitos Humanos* no dia 4 de novembro de 1950, apenas dezoito meses após sua criação.

Em vigor desde setembro de 1953, a Convenção tem por objetivo, de acordo com Fabiane Verçosa, “assegurar a proteção, no âmbito do continente europeu, dos direitos fundamentais previstos na Declaração Universal dos Direitos do Homem da ONU, datada de 1948”.<sup>99</sup> No entanto, diferentemente desta, a Convenção confere caráter jurídico vinculativo aos direitos garantidos, que são, portanto, aplicáveis no âmbito interno dos Estados-partes<sup>100</sup>, além de estabelecer um sistema de garantia jurisdicional por meio da Corte Européia de

---

<sup>98</sup> GABINETE DE DOCUMENTAÇÃO E DIREITO COMPARADO. Op. cit. p. 3

<sup>99</sup> VERÇOSA, Fabiane. Op. cit. p. 381

<sup>100</sup> Como já destacado, isto não significa primazia sobre o direito interno.

Direitos Humanos. Com isso, a Convenção “rompeu com a concepção clássica de tratados internacionais.”<sup>101</sup>

Neste sentido, Mário Soares, com base no entendimento de Baracho, destaca que a Convenção se afigura como “um instrumento convencional de caráter obrigatório, refletindo a vontade dos Estados de se engajar no domínio dos direitos humanos, e repousando sobre o consentimento definitivo do Estado, expresso pela ratificação.”<sup>102</sup>

Interessante destacar que, por força do art. 1º da Convenção, os direitos e liberdades ali assegurados devem ser reconhecidos pelos Estados-partes a “qualquer pessoa dependente de sua jurisdição”. Em razão disto, e considerando que todos os Estados-membros do Conselho já ratificaram a Convenção, pode-se dizer que quase a totalidade da população europeia dispõe das garantias referidas, e, em caso de descumprimento, do meio para assegurá-las.

Antes de passarmos à análise pontual dos direitos e liberdades garantidos por meio da Convenção, cumpre esclarecer que já foram editados quatorze Protocolos Adicionais, que, além de estenderem o rol de direitos e liberdades (protocolos nº 1, 4, 6, 7, 12 e 13), modificaram questões procedimentais, especialmente com relação ao funcionamento da Corte Europeia de Direitos Humanos, como veremos no próximo tópico.

Assim que, atualmente, a Convenção e seus Protocolos reconhecem os seguintes direitos e liberdades no âmbito do Conselho da Europa:

- a) Convenção de 1950: Direito à vida, à liberdade, à segurança, a um processo equitativo, ao respeito pela vida privada e familiar, ao casamento e a um recurso efetivo; Proibição da tortura, da escravatura, do trabalho forçado e de discriminação; além de reconhecer o princípio da legalidade;
- b) Protocolo nº 1: Proteção da propriedade e direito à instrução e às eleições livres;
- c) Protocolo nº 4: Liberdade de circulação e proibição da prisão por dívidas, da expulsão dos nacionais e de expulsão coletiva de estrangeiros;
- d) Protocolo nº 6: Abolição da pena de morte, salvo em caso de guerra (neste ponto, derroga parcialmente o art. 1º, item 1, do texto original da Convenção);

---

<sup>101</sup> SOARES, Mário Lúcio Quintão. Op. cit. p. 263

<sup>102</sup> Ibid. p. 266

- e) Protocolo nº 7: Direito a um duplo grau de jurisdição em matéria penal, a indenização em caso de erro judiciário e a não ser julgado ou punido mais de uma vez; garantias processuais em caso de expulsão de estrangeiros; e, igualdade entre os cônjuges.
- f) Protocolo nº 12: Proibição de qualquer tipo de discriminação, como raça, cor, idioma, religião, política ou de opinião, nacionalidade ou origem social, associadas às minorias, propriedade, nascimento ou outro status.
- g) Protocolo nº 13: Abolição da pena de morte em qualquer circunstância;

Por oportuno, cumpre esclarecer que o fato de um Estado ter ratificado a Convenção de Direitos Humanos não o obriga a observar as disposições dos Protocolos Adicionais. Assim, cada protocolo deve ser assinado e ratificado, individualmente, para que seja oponível ao Estado-parte.

No que tange às questões procedimentais, a alteração de maior relevância ocorreu no ano de 1994, com a edição do Protocolo nº 11, em vigor desde 1º de novembro de 1998, que concentrou a função jurisdicional na Corte Européia de Direitos Humanos, extinguindo a Comissão Européia, e restringiu a competência do Comitê de Ministros, que passou a ser responsável apenas pela fiscalização do cumprimento das decisões da Corte pelos Estados-partes. Em virtude deste Protocolo, o estudo do sistema de proteção do Conselho da Europa deve ser dividido em dois momentos: antes e depois da reforma.

Cumpre esclarecer que esta reforma foi ocasionada pelo fracasso do sistema de proteção original, que não estava respondendo positivamente às alterações conjunturais ocorridas no Continente europeu nas décadas de 80 e 90. Isto porque, neste período, diante do esfacelamento da URSS<sup>103</sup>, vários países ‘dominados’ retomaram sua independência e requereram sua inclusão no sistema do Conselho da Europa e da Convenção. Com o aumento do número de Estados-partes, houve um enorme incremento na quantidade de recursos interpostos, o que provocou a morosidade do sistema, tornando-o ineficaz.

---

<sup>103</sup> Como destacado no texto Conselho da Europa, 50 anos de História, no início dos anos 80, o Conselho da Europa contava com 21 membros. No entanto, ainda antes da queda do muro de Berlin, em 8 de junho de 1989, a Hungria, Polônia, URSS e Iugoslávia receberam o estatuto de convidado especial junto à Assembléia Parlamentar. Com a queda do muro, inúmeras nações ressurgiram e pediram sua inclusão no sistema, que, em alguns anos, passou a contar com 40 membros. Esta vocação pan-européia do Conselho foi reafirmada na 1ª Cimeira dos Chefes de Estado e de Governo dos Estados –membros, que ocorreu nos dias 8 e 9 de outubro de 1993.

### 2.2.2 Corte Européia de Direitos Humanos (CEDH)

Inicialmente, cumpre esclarecer que, no Brasil, a Corte é geralmente denominada de *Tribunal Europeu de Direitos Humanos*. Esta tradução, inclusive, encontra certo respaldo na doutrina portuguesa, que se refere à Corte como o *Tribunal Europeu dos Direitos do Homem*<sup>104</sup>. No entanto, acreditamos que a tradução mais condizente com os termos utilizados nas línguas oficiais do Conselho da Europa, francês e inglês<sup>105</sup>, seja Corte Européia de Direitos Humanos, que utilizaremos no presente trabalho.

Como referido no tópico anterior, a Corte Européia experimentou dois momentos distintos, antes e depois da reforma introduzida pelo Protocolo nº 11, que trataremos detidamente neste tópico.

#### **a) antes da reforma de 1998**

Originalmente, a Convenção previa a atuação de três órgãos na apuração e decisão sobre violação de seus dispositivos: a Comissão Européia de Direitos Humanos, o Comitê de Ministros e a Corte Européia de Direitos Humanos.

A Comissão Européia, instalada em 1954, era um órgão não-permanente, com apenas 16 sessões por ano. Sua função era analisar a admissibilidade dos recursos interpostos perante o Tribunal por outros Estados ou por qualquer pessoa singular, organização não-governamental ou grupo de particulares, sendo sua decisão irrecorrível.<sup>106</sup> Quando admitido, passava-se a uma nova fase do processo, que consistia na tentativa de conciliar as partes. Após, frustrada a conciliação, cabia à Comissão elaborar um parecer sobre o caso, dirigido ao Comitê de Ministros, que poderia decidir de plano ou submeter o caso à Corte. Cumpre destacar que as decisões eram tomadas às portas fechadas e os processos eram considerados confidenciais.

Por sua vez, o Comitê de Ministros, tinha duas funções: fiscalizar a execução das decisões pelos Estados violadores e examinar o relatório da Comissão e, com base neste,

---

<sup>104</sup> Tradução adotada pelo sítio do Conselho da Europa ([www.coe.int](http://www.coe.int)) em português.

<sup>105</sup> *European Court of Human Rights e Cour Européenne des Droit de L' Homme*

<sup>106</sup> Cabe destacar que, de acordo com Fabiane Verçosa, a imensa maioria dos recursos submetidos à apreciação da Comissão era inadmitida. Além disso, cumpre salientar que, embora a decisão seja irrecorrível, pode a parte queixosa apresentar nova queixa, com provas novas. (VERÇOSA, Fabiane. Op. cit. p. 382)

remeter o caso à Corte, para julgamento de mérito definitivo e final, ou proferir a decisão de mérito de plano.

Por fim, a Corte Européia, instituída em 1959, era constituída por um número de juízes igual ao de Estados-membros do Conselho da Europa, não sendo possível haver mais de um nacional por Estado-membro<sup>107</sup>. Dependendo da complexidade do caso, os julgamentos eram realizados por uma seção de 9 juízes, pela grande seção de 19 juízes ou, excepcionalmente, pelo Plenário. Por fim, cumpre destacar que a Corte era competente para julgar a existência de violação e, se julgasse necessário, impor uma reparação pecuniária à vítima, além de apreciar requerimentos de interpretação ou revisão de suas sentenças.

Ainda no sistema original, a Convenção já previa a necessidade de ‘exaustão dos meios internos’ como condicionante para a admissibilidade do processo, assim como o direito de ação do particular.

Em suma, o processamento da queixa era iniciado na Comissão, que fazia o exame de admissibilidade, salvo no caso de queixas individuais, em que um membro da Comissão era designado Relator e, após, o processo era submetido à uma das Câmaras da Comissão, à Comissão Plenária ou ao Comitê de três membros, para exame de admissibilidade. Admitida a queixa, a Comissão realizava uma minuciosa investigação sobre o fato, podendo pedir informações ao Estado acusado, além de tentar compor as partes. Antes de remeter o processo para o Comitê de Ministros, no entanto, a Comissão elaborava um parecer, em que se pronunciava sobre a existência de violação. Se o processo ficasse estagnado no Comitê por mais de três meses, os Estados-partes ou a Comissão<sup>108</sup> podiam solicitar a intervenção da CEDH, que, neste caso, realizava nova apreciação do caso e podia impor sanções contra o Estado.

Este sistema, no entanto, começou a ser ameaçado com o acúmulo de trabalhos, influenciado, por um lado, pela crescente ratificação da Convenção pelos países-membros do Conselho e, por outro, pela maior facilidade de admissão dos recursos, como afirma Mário Soares:

No primeiro momento, que se alongou por 18 anos, poucas ações submetidas pelo TEDH<sup>109</sup> superaram a barreira do juízo de admissibilidade a cargo da Comissão. Desde 1978, a Comissão tem desempenhado seus trabalhos na perspectiva de desenvolvimento judicial do mecanismo de controle, traduzido no incremento

<sup>107</sup> Cabe destacar que, por esta sistemática, países não signatários da Convenção Européia de Direitos Humanos podiam escolher juízes para a Corte, o que é completamente descabido.

<sup>108</sup> O Protocolo nº 9 estendeu esta faculdade à qualquer pessoa singular, organização não-governamental ou grupo de particulares.

<sup>109</sup> O Autor se refere à Corte Européia de Direitos Humanos.

considerável de casos deferidos ao TEDH e, em consequência, das decisões emanadas deste órgão jurisdicional.<sup>110</sup>

A resposta a esta catástrofe iminente foi dada na 1ª Cimeira de Chefes de Estado e de Governo, em que se concluiu pela necessidade de reforma do sistema de proteção, o que foi feito pela edição do Protocolo nº 11 à Convenção, aberto para assinatura no dia 11 de maio de 1994 e em vigor desde 1º de novembro de 1998.

## **b) depois da reforma de 1998 – A Nova Corte Européia de Direitos Humanos**

Atualmente, com as inovações introduzidas pelo Protocolo nº 11, a CEDH desempenha duas funções com exclusividade: jurisdicional e consultiva.

No exercício de sua função jurisdicional, a atuação da CEDH é subsidiária à dos Tribunais Nacionais. Isto porque, diante da violação da Convenção Européia, ou de seus Protocolos, pelas autoridades locais, deve a vítima ter seu direito resguardado pelos Tribunais Nacionais. Assim, a Corte só deve atuar nos casos em que estes Tribunais se refutem a aplicar a legislação do Conselho da Europa. Neste ponto, cabe frisar que se exige o esgotamento das vias recursais internas, sob pena de indeferimento do recurso à CEDH, salvo se o recurso interno for manifestamente ineficaz<sup>111</sup>, quando a Corte, segundo entendimento corrente, admite a queixa.

Cumprе esclarecer que há dois tipos de recursos: os individuais e os estatais. O recurso individual pode ser proposto por qualquer indivíduo que sofreu violação a um dos direitos resguardados pela Convenção, assim como por Organizações Não-Governamentais e grupos de particulares. Já no recurso estatal, o recurso é interposto por um Estado-parte que considera outro como violador das normas da Convenção. Por razões políticas, o recuso estatal não é muito utilizado. Assim, considerando sua maior relevância, analisaremos detidamente o recurso individual no tópico 2.2.2.1.

Enquanto órgão consultivo, a Corte concede pareceres sobre questões jurídicas relativas à interpretação da Convenção e de seus Protocolos. Neste ponto, sua atuação é semelhante à do TJCE, que visa dar uniformidade à jurisprudência, dele divergindo, entretanto, eis que as opiniões consultivas da Corte não são vinculativas.

<sup>110</sup> SOARES, Márcio Lúcio Quintão, Op. cit. p. 272

<sup>111</sup> Fabiane Verçosa cita Jean-François Renucci, que explicita que “considera-se inútil todo recurso ineficaz, inacessível ou inadequado à efetiva tutela do direito alegadamente violado”. (VERÇOSA, Fabiane. Op. cit. p. 384)



Outra modificação importante empreendida pelo Protocolo nº 11 se refere à composição da Corte, que passou a possuir tantos juízes quanto os signatários da Convenção.<sup>112</sup> Assim, como atualmente todos os membros do Conselho ratificaram a Convenção, a Corte conta com 47 juízes<sup>113</sup>, que não são escolhidos diretamente pelos Estados-membros. Em verdade, estes elaboram uma lista tríplice a ser submetida ao escrutínio da Assembléia Consultiva<sup>114</sup>.

Quanto à estrutura, nos termos dos arts. 26 e 27 da Convenção, a Corte possui quatro órgãos: a) Assembléia Plenária, com função meramente administrativa, além de responsável pela eleição dos Presidentes das Seções e do Secretário; b) Comitê de 3 juízes, responsável pela ‘filtragem’ dos recursos individuais, podendo considerar inadmissível um recurso apenas por decisão unânime; c) Câmara de 7 juízes, a quem compete re-analisar a admissibilidade e definir o mérito, tanto dos recursos individuais como dos estatais; d) Pleno (ou Grande Câmara), formado por 17 juízes, com composição variável a depender do julgamento em pauta<sup>115</sup>, com competência para apreciar os recursos contra decisão dos outros órgãos da Corte em duas ocasiões: a pedido de uma das partes, no prazo de três meses a contar da sentença proferida por uma seção, ou se o assunto levantar uma questão grave. Por fim, cumpre salientar que a Corte é dividida em quatro seções, em que funcionam os Comitês e as Câmaras.

### **c) nova mudança – Protocolo nº 14**

As alterações empreendidas desde 1998 não obtiveram o êxito esperado. Em verdade, a CEDH continua sobrecarregada, o que compromete, e muito, sua atuação<sup>116</sup>. Assim que, em novembro de 2000, na Conferência Ministerial sobre os Direitos do Homem, restou consignado, por resolução, a necessidade de iniciar uma reflexão profunda sobre o tema. Em consequência, no ano de 2004, a reforma foi finalmente contemplada pela abertura para assinatura do Protocolo nº 14, que está na dependência da ratificação pela Rússia para entrar em vigor. Por isso, optamos por tratar destas inovações separadamente.

<sup>112</sup> Cabe frisar que esta mudança se deu com a reforma de 1994, em que se pretendeu acabar com a permanência de juízes oriundos de Estados-partes do Conselho, mas não signatários da Convenção de Direitos Humanos.

<sup>113</sup> Interessante frisar que, com base no art. 14 do ECE, a tendência tem sido distribuir equitativamente entre homens e mulheres os cargos de juiz da CEDH.

<sup>114</sup> Cumpre destacar que, diferentemente do sistema antigo, o Estado-parte pode apontar um cidadão de outro Estado para ser juiz.

<sup>115</sup> Nos termos do art. 27, 3 da Convenção, integram a Grande Câmara o Presidente da Corte, os vice-presidentes, os presidentes das seções e outros juízes designados em conformidade com o regulamento da Corte.

<sup>116</sup> O número de queixas registradas passou de 5.979 em 1998 para 13.858 em 2001, um aumento de quase 130%.

Assim que, visando dar maior celeridade aos julgamentos, a reforma prevê a possibilidade de um juiz singular analisar a admissibilidade de uma queixa, cabendo a um funcionário da secretaria da Corte a relatoria. Ademais, o Comitê de três juízes passa a ter competência para analisar o mérito. Por sua vez, as seções mantêm sua competência, podendo o Alto Comissário para os Direitos Humanos do Conselho da Europa intervir.

Por outro lado, com o fito de impedir a apreciação de casos menos graves, o Protocolo restringiu a admissibilidade, que agora pode ser negada sob a justificativa da queixa ser incompatível com as disposições da Convenção ou dos Protocolos, ser manifestamente infundada ou em virtude do queixoso não ter sofrido grande desvantagem.

Entendemos que esta reforma deve ser vista com muita cautela, eis que confere ao magistrado o direito de negar admissibilidade a um recurso por termos genéricos, como os referidos no parágrafo supra. Assim, não é possível avaliar, neste momento, se a celeridade pretendida será conquistada ao custo altíssimo da falta de proteção efetiva.

#### *2.2.2.1 Recurso individual*

De acordo com o disposto no art. 34 da Convenção, “o Tribunal pode receber petições de qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupo de particulares que se considere vítima de violação por qualquer Alta Parte Contratante dos direitos reconhecidos na Convenção ou nos seus Protocolos”. Neste sentido, a CEDH não aprecia violações aos demais Tratados firmados no âmbito do Conselho, mas tão somente à Convenção e seus Protocolos.

Para tanto, a parte peticionária deve se ater a alguns requisitos de admissibilidade: a) esaurimento dos recursos internos, salvo se comprovadamente ineficazes; b) apresentar a queixa no prazo decadencial de 6 meses, contados a partir da notificação da decisão contrária aos direitos e liberdades previstos na Convenção; c) realizar o devido pré-questionamento da matéria, em especial na mais alta instância competente; e, d) não ter sido o caso submetido à outra instância internacional.

A fim de facilitar o recurso à Corte, a vítima não precisa ser representada por um advogado no momento de apresentação da queixa, que pode ser apresentada em qualquer língua, por meio dos formulários disponíveis, e é inteiramente gratuita. No entanto, em sendo admitida a queixa, será indispensável a presença de um advogado e a língua utilizada será, exclusivamente, o francês e o inglês. Se a parte não dispuser de meios econômicos para contratar um advogado, poderá utilizar a Assistência Judiciária da própria Corte, caso esta julgue indispensável ao desenvolvimento do processo. Com isso, o sistema se mostra mais democrático, muito embora, na prática, dificilmente as queixas apresentadas sem a assistência de advogado sejam admitidas.

Cabe destacar que as decisões proferidas pela Corte no âmbito dos recursos individuais se prestam tão somente a declarar a violação de direitos previstos na Convenção e seus Protocolos. Assim, não pode, em hipótese alguma, anular ou modificar as decisões proferidas pelas jurisdições nacionais, intervir na administração da autoridade contra quem se queixa, nem impor medidas coercitivas. Por outro lado, a CEDH tem competência para atribuir à parte lesada uma reparação econômica razoável.

A execução das sentenças é fiscalizada pelo Comitê de Ministros, a quem compete verificar se o Estado tomou alguma medida para impedir novas violações e se o pagamento da condenação pecuniária foi feito. Como a CEDH não pode impor medidas coercitivas, caso o Estado não atue no sentido de impedir novas violações, o único remédio disponível é a suspensão do direito de representação, nos termos do art. 3º do Estatuto.

Neste ponto, Hitters e Fappiano entendem que a Convenção segue o sistema clássico de direito internacional, já que, embora a sentença da CEDH seja juridicamente obrigatória, não pode, obviamente, ser efetivada coercitivamente, sob pena de malferir a soberania dos Estados. Diante desta constatação, os autores concluem que as sentenças são meramente declaratórias.<sup>117</sup> Neste sentido, inclusive, entendeu a CEDH no caso *Marcy*, em que afirmou que “a sentença judicial...é essencialmente declaratória e deixa ao Estado a escolha dos meios a serem utilizados em seu ordenamento jurídico interno para se adaptar ao que impõe o artigo 53”

Por outro lado, quando a sentença impõe uma obrigação pecuniária, não se pode falar, em princípio, que seja meramente declaratória, já que a condenação ao pagamento de uma quantia implica no surgimento da obrigação de pagar. No entanto, novamente a Convenção

---

<sup>117</sup> HITTERS, Juan Carlos. FAPPIANO, Oscar L. Op. cit. p. 710

não criou meios de obrigar o Estado-membro ao pagamento, o que leva Fappiano e Hitters a considerarem esta sentença também declaratória. Sobre o tema, Fabiane Ferçosa afirma que, na prática, se o Estado condenado não pagar a indenização no prazo de 3 meses, a CEDH apenas fará incidir juros moratórios sobre o débito.

#### *2.2.2.2 O papel da jurisprudência do Tribunal no fortalecimento da proteção*

De acordo com o art. 32 da Convenção Européia, compete à CEDH analisar “todas as questões relativas à interpretação e à aplicação da Convenção e dos respectivos protocolos que lhe sejam submetidas”. Assim, com base na jurisprudência da Corte, é possível obter os “elementos necessários para a determinação objetiva dos direitos garantidos, definindo normas de segurança jurídica na aplicação da Convenção”<sup>118</sup>

Ocorre que, embora a Convenção tenha atribuído à CEDH a competência para interpretar a Convenção, não instituiu princípios gerais nem métodos hermenêuticos. Em função desta lacuna, a Corte, inicialmente, recorreu às tradições constitucionais de seus Estados-membros e a outras jurisdições internacionais, em especial da Corte Permanente de Justiça Internacional.

Assim, paulatinamente, a CEDH foi firmando sua jurisprudência no sentido de dar a máxima efetividade aos direitos e liberdades assegurados na Convenção, vedando qualquer interpretação restritiva. Além disso, contribuiu com a formação de uma verdadeira ‘ordem pública européia’, ao consagrar os princípios da economia geral da Convenção, da boa-fé, da proteção da confiança, da segurança jurídica, da economia processual, do respeito ao formalismo processual, dentre muitos outros.<sup>119</sup>

Cumprir destacar ainda que a CEDH tem afirmado que a Convenção e seus Protocolos devem ser interpretados sistematicamente, levando em consideração o Estatuto do Conselho da Europa e, até mesmo, instrumentos internacionais. Ademais, firmou entendimento que não se deve ater à interpretação literal dos dispositivos da Convenção, podendo o julgador

---

<sup>118</sup> SOARES, Mário Lúcio Quintão. Op. cit. p. 273

<sup>119</sup> Ibid. p. 274

reconhecer direitos não expressamente previstos neste Tratado, mas por sua natureza, indispensáveis à proteção dos ali previstos. Necessário destacar, neste ponto, que no caso *Capuano, Milasi y Baggetta vs. Italia* o Tribunal assentou o entendimento que os Estados não podem invocar insuficiências de sua legislação interna para justificar o descumprimento da Convenção.

Para além de reconhecer princípios gerais de interpretação, Fappiano e Hitters vislumbram duas funções essenciais no funcionamento da CEDH: uma preventiva e outra contenciosa<sup>120</sup>. Em sua função preventiva, de acordo com os autores, a Corte, por si, já seria uma barreira à atuação dos governantes. Além disso, por meio de sua jurisprudência, a Corte influenciaria a modificação do direito interno, não só do Estado condenado, como também dos outros Estados-partes. Por outro lado, por meio de sua função contenciosa, e considerando sua autoridade moral e jurídica, vários Estados-partes adaptaram seus direitos internos às decisões da Corte<sup>121</sup>.

Muito embora os autores tragam farta jurisprudência e indiquem algumas influências sofridas pela legislação interna, como vimos e veremos, o Conselho não dispõe de meios coercitivos para obrigar os Estados-membros a cumprirem as decisões. Além disso, a maioria das legislações internas não concede primazia para a Convenção, o que permite que sejam descumpridas se incompatíveis com a ordem interna. Desta feita, caberá sempre ao Estado-membro decidir pela aplicação ou não da Convenção e pela submissão às decisões da Corte, cabendo ao Conselho tão-somente suspender o direito de representação do Estado descumpridor, caso julgue conveniente.

### **2.3 A recepção da Convenção Européia de Direitos Humanos nos Ordenamentos Jurídicos Internos**

---

<sup>120</sup> HITTERS, Juan Carlos. FAPPIANO, Oscar L. Op. cit. p. 730

<sup>121</sup> Como exemplo os autores citam a sentença do caso *De Wilde*, de junho de 1971, que ocasionou a modificação da lei belga; a sentença do caso *Ringeisen*, de julho de 1972, que provocou a modificação da jurisprudência do Tribunal Constitucional Austríaco no que tange à interpretação dos termos “direitos e obrigações de caráter civil.

Diferentemente do Direito Comunitário, que goza de primazia e aplicabilidade direta e imediata no território dos Estados-membros da União Européia, a Convenção Européia de Direitos Humanos não possui as mesmas qualidades.

Em verdade, a Corte Européia insiste em afirmar a primazia do sistema convencional e a aplicabilidade direta da normativa do Conselho e de suas decisões. No entanto, pelas características do sistema, tais qualidades devem ser asseguradas no âmbito interno dos países membros, ou seja, deve haver expressa previsão legal. Ademais, como vimos, as decisões da Corte são meramente declaratórias, o que transfere para o Estado não só a decisão de como executar a decisão, mas também se irá executar ou não.

Neste sentido, Soares, após ponderar que os “Estados Europeus não recepcionaram da mesma forma o sistema de justiça do Tribunal de Strasbourg.”<sup>122</sup>, aponta alguns sistemas constitucionais e a forma de recepção da Convenção Européia de Direitos Humanos:

- a) Áustria: *status* de norma constitucional;
- b) França: *status* de norma supralegal, tendo sua Corte Suprema destacado, em um dos julgados “que a Convenção não pode funcionar como conjunto de normas de referência para o controle de constitucionalidade das leis”;
- c) Alemanha, Portugal e Espanha: as normas da Convenção são fonte de interpretação dos direitos fundamentais e princípios constitucionais.

Frente ao exposto, resta necessário analisar o papel do direito comunitário na proteção dos direitos fundamentais no âmbito europeu, já que este ordenamento goza de primazia e aplicabilidade direta, forçando os países membros a se concertarem às suas disposições. Ademais, cabe esclarecer como compatibilizar os dois sistemas de proteção, o convencional e o comunitário, já que todos os Estados-membros deste também o são daquele.

---

<sup>122</sup> SOARES, Márcio Lúcio Quintão. Op. cit. p. 279

### 3 PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA UNIÃO EUROPÉIA

#### 3.1 Precedentes Históricos

Idealizados com finalidade essencialmente econômica, os Tratados de Paris e de Roma, institutivos da CECA e da CEE, não demonstravam qualquer preocupação com a proteção dos direitos fundamentais, que, à época, ficaram a cargo das legislações nacionais e do Conselho da Europa. Em seus dispositivos apenas foram consagradas as quatro liberdades fundamentais – livre circulação de mercadorias, de pessoas (arts. 48 a 58, TCEE), de serviços e de capitais – e alguns princípios conexos, essenciais para assegurá-las, como a proibição de discriminação por motivo de nacionalidade (arts. 7, 48 e 220, TCEE) ou sexo (art. 119, TCEE).

Estes direitos, no entanto, não foram positivados em prol dos cidadãos nacionais, mas sim, em prol da economia de mercado. Pela análise dos Tratados fica claro que “a vertente social da construção europeia era apenas considerada condição instrumental da organização do mercado comum”<sup>123</sup>. Seguindo esta visão, o TJCE, em suas primeiras decisões, não se pautava em critérios baseados em direitos fundamentais, mas, exclusivamente, nos valores da liberdade de mercado e da concorrência. Por outro lado, como afirma Mário Soares, já era possível observar rasgos de proteção social, tendo o TJCE desenvolvido “jurisprudência consagrando a igualdade de tratamento e acesso ao emprego, dando conotação social ao âmbito nitidamente econômico dos Tratados das Comunidades.”<sup>124</sup>

Diante da inércia das Comunidades em proteger os direitos fundamentais e considerando o aumento do poder normativo das instituições comunitárias, que influenciava diretamente os cidadãos europeus, alguns Tribunais nacionais começaram a negar validade ao ato ou norma comunitária que violasse direito fundamental garantido no âmbito interno.

Assim, o Tribunal Constitucional alemão, desde 1967, contestou a legitimidade da ordem jurídica comunitária, rechaçando a aplicação do princípio do primado do direito comunitário em prol da defesa dos direitos fundamentais garantidos pela Constituição alemã.

---

<sup>123</sup> AWAD, Juliana Machado. *Os Direitos Humanos e sua consagração pelo Direito Comunitário*. Rev. Disc. Jur. Camo Mourão, v.2, n1, p. 139-166, jan./jun. 2006. p. 153

<sup>124</sup> SOARES, Mário Lúcio Quintão. Op. cit. p. 280

Em caso emblemático, denominado *Solange I*<sup>125</sup>, julgado em 1974, a Corte foi além e se considerou competente para analisar a constitucionalidade das normas comunitárias à luz dos direitos fundamentais. No mesmo sentido entendeu o Tribunal Constitucional Italiano nos casos *Frontine* e *Granital*, a fim de evitar que seus cidadãos fossem submetidos a um regime de direitos mais restritivo.

Diante deste quadro de ameaça ao primado do direito comunitário, o TJCE foi, pouco a pouco, modificando sua jurisprudência a fim de garantir o respeito aos direitos fundamentais. Neste sentido, no caso *Stauder v. City of Ulm*, em 1969, o Tribunal consagrou pela primeira vez o respeito aos direitos fundamentais na interpretação das normas comunitárias. Após, em casos subseqüentes, consignou que, para a identificação destes direitos, o julgador deve se pautar nas tradições constitucionais dos Estados-membros<sup>126</sup> e nos instrumentos internacionais<sup>127</sup>, em especial a Convenção Européia de Direitos do Homem<sup>128</sup>. Com isso, restou consignado na jurisprudência do Tribunal que os “direitos fundamentais constituem princípios gerais do direito”<sup>129</sup>, que este deve proteger e se valer quando da interpretação das normas comunitárias.

A título de ilustração podemos citar alguns direitos fundamentais expressamente reconhecidos pelo TJCE nesta fase inicial: Dignidade Humana (acórdão Casagrande de 1974); princípio da igualdade (processo Klokner-Werke AG de 1962); não discriminação (acórdão Defrenne/Sabena de 1976); liberdade de associação (acórdãos Confédération syndicale e Massa de 1974); liberdade de religião e crença (Prais de 1976); proteção da vida privada (National Panasonic de 1980); direito de propriedade (acórdão Hauer de 1979); liberdade profissional (Hauer de 1979); respeito pela vida familiar (Comissão/ Alemanha de 1989); direito a uma proteção judicial eficaz e a um processo equitativo (acórdão Pecastaing/ Bélgica de 1980); inviolabilidade de domicílio (acórdão Hoeschst AG/ Comissão de 1984).<sup>130</sup>

Apesar de a resposta pretoriana ter sido em 1969, apenas no ano de 1986, com a aprovação do Ato Único Europeu, os Tratados Constitutivos passaram a abordar a temática.

<sup>125</sup> No Acórdão, a Corte firmou o entendimento que é competente para declarar a inconstitucionalidade de ato normativo enquanto não houver proteção equivalente na Comunidade. No entanto, esta posição foi revista no ano de 1986, quando o Tribunal se pronunciou sobre o caso *Solange II* no sentido de haver uma proteção de direitos fundamentais no âmbito das Comunidades, cujo controle deve ser exercido pelo TJCE, não podendo os Tribunais nacionais analisarem a compatibilidade da norma comunitária com a legislação interna.

<sup>126</sup> Processo nº 11/70

<sup>127</sup> Caso *Nold*, Processo nº 4/73

<sup>128</sup> Processo nº 36/75

<sup>129</sup> VERÇOSA, Fabiane. Op. cit. p. 390

<sup>130</sup> UNIÃO EUROPÉIA. **Proteção dos direitos fundamentais na União** Disponível em: <<http://europa.eu/>>. Acesso em: 31 de julho de 2007.



Contudo, neste momento, ainda é temerário falar em proteção de direitos fundamentais eis que o referido Tratado apenas previu expressamente o respeito aos direitos fundamentais em um dos itens de seu preâmbulo, que indica a vocação do bloco na promoção da cidadania com base nos direitos fundamentais, assim como nos valores da liberdade, solidariedade e igualdade, nos seguintes termos:

DECIDIDOS a promover conjuntamente a democracia, com base nos direitos fundamentais reconhecidos nas constituições e legislações dos Estados-membros, na Convenção de Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais e na Carta Social Européia, nomeadamente a liberdade e igualdade e a justiça social.

Por outro lado, de forma mais abrangente, o Tratado do Ato Único também foi responsável pelo incremento da proteção dos direitos sociais, ao incluir os arts. 118-A e 118-B no Tratado das Comunidades Européias, além de ter dado nova roupagem às quatro liberdades, com o fito de, conforme dispunha seu art. 8-A, “estabelecer progressivamente o mercado interno<sup>131</sup> durante um período que termina em 31 de dezembro de 1992”.

Em sequência, o Tratado de Maastricht não só repetiu a referência aos direitos fundamentais em seu preâmbulo, como reservou o Artigo F, atual art. 6º, à proteção desta categoria de direitos. Cumpre destacar que o item 2 do referido artigo nada mais é do que a consagração da jurisprudência do TJCE, esposada anteriormente. Por oportuno, cabe esclarecer que o Tratado de Maastricht optou por não incluir no artigo a Carta Européia de Direitos Sociais, prevista no Tratado do Ato Único. No entanto, com o advento do Tratado de Amsterdã esta omissão foi corrigida.

Art. F, TUE. 1. A União assenta nos princípios da liberdade, da democracia, do respeito pelos direitos do Homem e pelas liberdades fundamentais, bem como do Estado de Direito, princípios que são comuns aos Estados-Membros.

1. A União respeitará os direitos fundamentais tal como os garante a Convenção Européia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma em 4 de novembro de 1950, e tal como resultam das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros, enquanto princípios gerais do direito comunitário.

2. A União respeitará as identidades nacionais dos Estados-Membros.

3. A União dotar-se-á dos meios necessários para atingir os seus objetivos e realizar com êxito as suas políticas.

Além disso, outro grande contributo do Tratado foi a inclusão como objetivo da União Européia, recém instituída, da construção da idéia de Cidadania Européia, conforme art. B, parágrafo 3º<sup>132</sup>. Sobre o tema, Odete de Oliveira destaca que

<sup>131</sup> O Tratado definiu mercado interno como “um espaço sem fronteiras internas, no qual a livre circulação das mercadorias, das pessoas, dos serviços e dos capitais é assegurada de acordo com as disposições do Tratado”

<sup>132</sup> Art. B, § 3º. A União atribui-se os seguintes objetivos: [...]

- o reforço da defesa dos direitos e dos interesses dos nacionais dos seus Estados-membros, mediante a instituição de uma cidadania para a União

a mudança foi radical. O Tratado contempla os direitos dos cidadãos como objetivo em si mesmo, de uma união cada vez mais estreita entre os povos da Europa. Sem dúvida, se trata de um grande avanço, mesmo observando que após mais de quarenta anos do processo de integração europeia se logrou, finalmente, uma conquista política em um tratado comunitário. Transpassando-se as barreiras estratégicas econômicas, criaram-se os direitos vinculantes da cidadania no marco do poder supranacional, fora da égide jurídico-institucional nacional.<sup>133</sup>

Com estas mudanças a União Europeia assentou sua vocação para ser mais que um bloco de integração econômica, se afigurando como um espaço de proteção dos nacionais e desenvolvimento mútuo. Este objetivo fica claro no preâmbulo do Tratado de Maastricht, em que os Estados-membros afirmam estar resolvidos a fortalecer a “identidade europeia e a sua independência, em ordem a promover a paz, a segurança e o progresso na Europa e no Mundo”, além de “facilitar a livre circulação de pessoas, sem deixar de garantir a segurança dos seus povos, através da criação de um espaço de liberdade, segurança e justiça.” (grifo nosso)

Já o Tratado de Amsterdã pouco inova na extensão das garantias, eis que, além de reforçar a idéia de cidadania, apenas repisa a obrigação da União de respeitar os Direitos Fundamentais, consagrando-o em seu art. 6º, 2 (em termos semelhantes ao art. F-2, TUE). Por outro lado, quanto à proteção, é extremamente inovador, eis que confere ao TJCE competência para assegurar o respeito pelos princípios comunitários por parte das instituições europeias (art. 6º, TUE), além de permitir a imposição de sanção a qualquer Estado-membro em caso de descumprimento de um desses princípios, nos termos do art. 7º, TUE. Cabe ainda destacar que este Tratado conferiu ao Conselho a possibilidade de adotar medidas para impedir a discriminação em razão do sexo, raça, cor, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual (arts. 12 e 13 do TCE).

Por fim, o Tratado de Nice, assinado em 2001<sup>134</sup>, instaura um controle preventivo de violações, eis que permite que a sistemática do art. 7º do TUE seja aplicada no caso de risco manifesto de violação grave e persistente dos princípios comunitários. De acordo com o novo parágrafo 1 do art. 7º, a Comissão, o Parlamento ou um terço dos Estados-membros podem solicitar ao Conselho que proceda à análise da existência do risco. Por sua vez, o Conselho só poderá levar à votação o caso após receber um parecer favorável do Parlamento e ouvir o Estado-membro em questão. Por fim, para que a violação seja declarada, o pedido deverá ser aprovado por maioria de quatro quintos, quando o Conselho poderá estabelecer recomendações para o Estado-parte. Cabe destacar que, nos termos do art. 7º, as decisões são

<sup>133</sup> OLIVEIRA, Odete Maria de. **União Europeia: processo de integração e mutação**. 3ª tir. Curitiba: Juruá, 2003, p.442. *apud* AWAD, Juliana Machado. Op. cit. p. 12

<sup>134</sup> Mas que só entrou em vigor no ano de 2003

discrecionárias, não cabendo ao TJCE analisar seu mérito, mas tão somente questões procedimentais.

Sobre o tema, a Comissão Européia emitiu um Comunicado ao Conselho e ao Parlamento Europeu, em 15 de outubro de 2003, em que pretendeu esclarecer em que termos o dispositivo deve ser adotado. Assim, destacou que “a noção de violação grave e persistente provém da Carta das Nações Unidas”, sendo que o critério de *violação grave* aplica-se aos mecanismos de prevenção (art. 7º, 1, TUE) e sanção (art. 7º,2, TUE), e o de *violação persistente* pressupõe uma violação que se prolongue no tempo. Para além destas interpretações pontuais, a Comissão exortou as Instituições Comunitárias a investirem na promoção dos direitos fundamentais junto ao público, frisando ser necessário desenvolver uma política de sensibilização e educação sobre a matéria. Com isso, é manifesto o desejo e empenho das Instituições em observar os princípios comunitários, e, conseqüentemente, os direitos fundamentais.

Pelo exposto, até o Tratado de Nice, os Tratados Constitutivos se limitaram a consagrar os direitos fundamentais previstos nas legislações nacionais, no Conselho da Europa e no direito internacional como princípio comunitário. Não se buscou, por outro lado, estabelecer um rol sistemático de direitos mínimos garantidos aos cidadãos comunitários, ficando a tarefa de defini-los afeta ao TJCE e a legislações esparsas.

Em seqüência, como já referido na introdução deste trabalho, o Conselho Europeu de Lacken convocou a Convenção sobre o Futuro da Europa, cujos trabalhos culminaram com a aprovação do Tratado Constitucional. Embora o Tratado não tenha sido ratificado pela Holanda e França e, portanto, não tenha entrado em vigor, tem importância histórica para a proteção dos Direitos Fundamentais. Isto porque, dentro da sua vocação de compilador de todos os Tratados Constitutivos, incluía a Carta de Diretos Fundamentais, que trataremos no próximo tópico, integralmente em seu capítulo II.

Diante da rejeição do Tratado Constitucional, não só subsistiu o déficit democrático da União, como a Carta permaneceu formalmente sem valor jurídico vinculativo. Assim, foi editado o Tratado de Lisboa, que pretende transformar a União em um bloco comprometido com os direitos fundamentais e vinculado não só com a Convenção Européia de Direitos

Humanos<sup>135</sup> como também com a Carta de Direitos Fundamentais da União Européia, redesenhada no ano de 2007.

Dentre as inovações, destaca-se a revisão do preâmbulo, que informa que os Estados-membros se inspiraram “no patrimônio cultural, religioso e humanista da Europa, de que emanaram os valores universais que são os direitos invioláveis e inalienáveis da pessoa humana, bem como a liberdade, a democracia, a igualdade e o Estado de direito.”(grifo nosso) Ademais, inclui o art. 1º-A para que passe a constar como fundamento da União Européia, agora com personalidade jurídica, o respeito pela dignidade humana, liberdade, democracia, igualdade, Estado de direito e respeito pelos direitos do Homem, incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias.

Esta indicação de extensão da proteção dos direitos fundamentais também alcança o segundo pilar da União Européia – PESC -, nos termos da nova redação do art. 2, 5, TUE:

Nas suas relações com o resto do mundo, a União afirma e promove os seus valores e interesses e contribui para a proteção dos seus cidadãos. Contribui para a paz, a segurança, o desenvolvimento sustentável do planeta, a solidariedade e o respeito mútuo entre os povos, o comércio livre e equitativo, a erradicação da pobreza e a proteção dos direitos do Homem, em especial os da criança, bem como para a rigorosa observância e o desenvolvimento do direito internacional, incluindo o respeito dos princípios da Carta das Nações Unidas.

Cabe destacar ainda que o Tratado reafirma os direitos da cidadania européia, em especial os de: circular e permanecer livremente no território; eleger e ser eleito para o Parlamento, assim como nas eleições municipais do Estado-membro de residência; dirigir petições ao Parlamento Europeu; e, recorrer ao Provedor de Justiça Europeu. Além disso, pretende-se incluir este cidadão na vida democrática da União Européia, pelo que foi criado o direito de iniciativa popular, pelo qual um milhão de cidadãos da União, nacionais de um número significativo de Estados-membros, poderão requerer à Comissão que apresente uma proposta.

### 3.2 Carta de Direitos Fundamentais da União Européia

<sup>135</sup> Cumprir destacar que a possibilidade de adesão da União Européia à Convenção Européia de Direitos Humanos já foi submetida ao parecer do TJCE, por força do art. 300, nº 6 do TCE. Este emitiu o parecer nº 2/94, no sentido de não ser possível, no estágio evolutivo do direito comunitário, a adesão das Comunidades, eis que os tratados Constitutivos não conferiam poderes para tanto (o que malferiria o princípio da atribuição). Assim, a adesão só seria possível com a modificação dos Tratados Constitutivos. Sobre o tema, Fabiane Verçosa assevera que, pela análise do parecer, é notório que “o que está em causa é a conservação pelo Tribunal de suas funções atuais, embora compreensivelmente o Tribunal não tenha sublinhado este ponto, a fim de não pôr em relevo sua preocupação com as suas próprias prerrogativas.” (2006, p. 393)

Como referido, até Amsterdã, os Tratados Constitutivos abordavam o tema direitos fundamentais de forma indireta. Com o fito de solucionar este problema<sup>136</sup>, o Conselho Europeu de Colônia, de junho de 1999, convocou uma Convenção<sup>137</sup> para redigir um documento específico de proteção de direitos fundamentais. Assim, no dia 7 de dezembro de 2001, o Parlamento, o Conselho e a Comissão proclamaram a Carta de Direitos Fundamentais da União Européia, que desempenhou o relevante papel de sistematizar os direitos fundamentais em seis blocos: dignidade, liberdade, igualdade, solidariedade, cidadania e justiça.

Como bem destacado no preâmbulo da Carta, seu objetivo foi dar visibilidade aos direitos fundamentais a fim de reforçar sua proteção, “à luz da evolução da sociedade, do progresso social e da evolução científica e tecnológica”. Isto porque, os direitos ali consagrados já encontravam previsão em diversos instrumentos jurídicos, como a Convenção Européia de Direitos Humanos, a Carta Social Européia do Conselho da Europa, a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, de 1989, e as Convenções internacionais subscritas pela União Européia ou pelos Estados-membros. Tais documentos, juntamente com a tradição constitucional dos Estados-membros, serviam de fonte para a interpretação do direito comunitário pelo TJCE, como previsto nos Tratados Constitutivos desde a modificação imposta pelo Tratado de Maastricht. A grande inovação da Carta foi que, para além de compilar todo este vasto rol de direitos, incluiu temas novos, como a Bioética, o Meio Ambiente, a proteção de dados pessoais, proteção ao consumidor e a cidadania da União.

Interessante frisar que a Carta impõe o respeito às suas disposições a todas as instituições e órgãos comunitários, com observância ao princípio da subsidiariedade, e aos Estados-membros, quando apliquem o direito comunitário. Ademais, em regra, são dotados de universalidade, já que se destinam aos indivíduos em geral, independente da nacionalidade ou local de residência. A ressalva à universalidade ocorre quando o direito se relaciona à cidadania – como o direito a eleger o membro do Parlamento – ou decorrem de uma característica pessoal – como o direito do trabalhador, da criança, etc.

---

<sup>136</sup> Ribas entende que a decisão por elaborar uma carta de direitos fundamentais também estava fundada na necessidade de “dirimir como estaria situado o Direito Comunitário europeu diante do sistema de proteção dos Direitos Humanos decorrente da Corte de Estrasburgo”. ( VIEIRA, José Ribas. A Jurisdição Supranacional dos Direitos Fundamentais no Projeto da Constituição Européia. In: *Revista de Direito Eletrônico*, ISSN 1679-1045, on-line, disponível em <<http://www.ibde.org.br/revista>>, acessado em 25 de maio de 2008, p. 90)

<sup>137</sup> Formada por 15 Chefes de Estado e de Governo, 30 membros de Parlamntos nacionais, 16 membros do Parlamento Europeu e o Presidente da Comissão.

No que tange ao carácter vinculativo da Carta, cabe destacar que a vinculação das Instituições e órgãos comunitários é plenamente aceita, tanto pela doutrina quanto pelos dirigentes comunitários. Neste sentido, profícuas são as palavras dos dirigentes presentes à proclamação da Carta no ano 2000, a Sra. Nicole Fontaine, Presidente do Parlamento, e o Sr. Romano Prodi, presidente da Comissão, respectivamente:

Assinar significa comprometer-se [...] – Que todos os cidadãos da União saibam que, a partir desse momento [...] a Carta será a lei da Assembleia [...] A carta será doravante a nossa referência para todos os actos do Parlamento Europeu que tiverem uma ligação directa ou indirecta com os cidadãos de toda a União.

Para a Comissão, a proclamação assinala o empenho das Instituições em respeitar a Carta em todas as acções e políticas da União [...]. Os cidadãos podem contar com a Comissão para a fazer respeitar.

Por outro lado, a submissão dos Estados-membros ainda não foi plenamente aceita, já que inexistia vinculação jurídica formal. Cumpre esclarecer que, originalmente, a decisão sobre a vinculação da Carta foi conferida ao Conselho, que deveria engendrar a melhor forma de incluí-la na égide dos Tratados. Em sequência, restou decidido que o Tratado Constitucional dedicaria o capítulo II para a defesa dos direitos fundamentais, que integraria a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia. No entanto, como o referido Tratado não foi ratificado, subsiste o défice de vinculação formal da Carta.

De acordo com o entendimento do professor Ribas, com base no ensinamento de Díez-Picazo, a ausência deste carácter não implica na falta de efeitos jurídicos, já que a Carta seria obrigatória através de sua interpretação pelo TJCE.<sup>138</sup> No entanto, entendemos que este efeito não é imputado à Carta, mas sim aos instrumentos jurídicos que lhe deram suporte teórico e que já serviam de fonte hermenéutica para o TJCE, por força do art. 6º, 2 do TUE.

Neste sentido, entendemos que não se pode falar que a Carta da União Europeia vincula juridicamente os Estados-membros. Em verdade, ela apenas desempenha um importante papel político de ser o anúncio de uma intensa vontade de assegurar a protecção de direitos fundamentais no Ordenamento Comunitário.

Cabe destacar ainda que, de acordo com o disposto em seu art. 53º, “nenhuma disposição da Carta deve ser interpretada no sentido de restringir ou lesar direitos do Homem e as liberdades fundamentais reconhecidos, nos respectivos âmbitos de aplicação, pelo direito da União, o direito internacional e as convenções internacionais que são parte a União, a Comunidade ou todos os Estados-membros, [...], bem como pelas Constituições dos Estados-membros” (grifo nosso). Assim, pode-se dizer que a Carta serve apenas de marco mínimo de

---

<sup>138</sup> Ibid. p. 90

direitos no seio comunitário, não podendo derrogar direitos mais extensos, ao contrário da lógica do direito comunitário.

Cumprе esclarecer que, na ocasião da assinatura do Tratado de Lisboa, foram alterados alguns dispositivos da Carta, em especial os referentes ao âmbito e à interpretação dos direitos e dos princípios, em que passou a constar os seguintes parágrafos:

Art. 52, 4. Na medida em que a presente Carta reconheça direitos fundamentais decorrentes das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros, tais direitos devem ser interpretados de harmonia com essas tradições.

5. As disposições da presente Carta que contenham princípios podem ser aplicadas através de actos legislativos e executivos tomados pelas instituições, órgãos e organismos da União e por actos dos Estados-membros quando estes apliquem o direito da União, no exercício das respectivas competências. Só serão invocadas perante o juiz tendo em vista a interpretação desses actos e a fiscalização da sua legalidade.

6. As legislações e práticas nacionais devem ser plenamente tidas em conta tal como precisado na presente Carta.

7. Os órgãos jurisdicionais da União e dos Estados-membros têm em devida conta as anotações destinadas a orientar a interpretação da presente Carta. (grifo nosso)

Sem dúvida, a alteração referida apenas vem reforçar o carácter de garantia mínima da Carta de Direitos Fundamentais. Isto porque, como se nota, a Carta é tão-somente uma diretriz a ser seguida.

Cabe destacar, ainda, que a possível vinculação dos Estados-membros não afetará a legislação e práticas nacionais, já que apenas o ato estatal vinculado à atuação comunitária pode ser contestado com base na interpretação sistemática dos dispositivos pertinentes com o dispositivo da Carta.

Por fim, cumpre destacar que, assim como o Tratado Constitucional, o Tratado de Lisboa pretende conferir carácter vinculativo à Carta de Direitos Fundamentais, além de, após conferir personalidade jurídica à União Europeia, aderir à Convenção Europeia de Direitos Humanos. Com isso, sem dúvida, inaugurar-se-á um novo momento para a proteção de direitos fundamentais na União Europeia, que deixarão de ser critérios hermenêuticos para serem direitos plenamente invocáveis, com aplicabilidade imediata. Por oportuno, reproduziremos o art. 6º do TUE, com a redação dada pelo Tratado de Lisboa:

Art. 6º, 1. A União reconhece os direitos, as liberdades e os princípios enunciados na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de 7 de Dezembro de 2000, com as adaptações que lhe foram introduzidas em 12 de Dezembro de 2007, em Estrasburgo, e que tem o mesmo valor jurídico que os Tratados.

De forma alguma o disposto na Carta pode alargar as competências da União, tal como definidas nos Tratados.

Os direitos, as liberdades e os princípios consagrados na Carta devem ser interpretados de acordo com as disposições gerais constantes do Título VII da Carta que regem a sua interpretação e aplicação e tendo na devida conta as anotações a que a Carta faz referência, que indicam as fontes dessas disposições.

2. A União adere à Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais. Essa adesão não altera as competências da União, tal como definidas nos Tratados.

3. Do direito da União fazem parte, enquanto princípios gerais, os direitos fundamentais tal como os garante a Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais e tal como resultam das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros. (grifo nosso)

### **3.3 Ratificação do Tratado de Lisboa e o possível conflito de competência entre o TJCE e a CEDH**

Como referido, a ratificação do Tratado de Lisboa importará na adesão da União Europeia ao sistema convencional de direitos humanos e na inclusão da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia na égide dos Tratados Constitutivos.

A fim de evitar interpretações divergentes, a Carta previu em seu art. 52, 3 que nos casos em que sua previsão for correspondente aos direitos garantidos pela Convenção Europeia, o sentido e o âmbito conferido a esses direitos são iguais aos conferidos pela Convenção, salvo se a proteção da Carta for maior. De acordo com Fabiane Verçosa, o referido dispositivo confere à Corte Europeia de Direitos Humanos a função de estipular *standards* interpretativos, que deverão ser seguidos pelo TJCE, inclusive pelo fato da União estar vinculada à Convenção Europeia de Direitos Humanos e, consequentemente, à Corte Europeia de Direitos Humanos.<sup>139</sup>

Com isso, pode-se dizer que a Corte Europeia de Direitos Humanos atuará como uma Corte revisional das decisões tomadas no TJCE e nos tribunais nacionais. Além disso, ao aderir à Convenção Europeia de Direitos Humanos, a União passa a ser passível de ser interpelada por meio do recurso estatal. Consequentemente, países alheios ao sistema comunitário poderão contestar a validade de uma norma comunitária que viole direitos fundamentais.

A exata dimensão destas inovações, indubitavelmente, só será avaliada após a vigência do Tratado de Lisboa e com a atuação efetiva da Corte o do TJCE. Certo é que as alterações demonstram a preocupação da União em respeitar os direitos fundamentais e, com isso, proteger seus cidadãos.

---

<sup>139</sup> VERÇOSA, Fabiane. Op. cit. p. 400-401



## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O atual sistema de proteção de direitos fundamentais europeu é formado e assegurado por três atores internacionais: os Estados-membros, a União Europeia e o Conselho da Europa.

A atuação dos Estados é primordial, eis que é o responsável direto pela observância dos direitos fundamentais, com base em sua legislação, na legislação comunitária e na observância do sistema convencional. Cumpre esclarecer que, com o fortalecimento do sistema comunitário, este papel passou a ser dividido com as Instituições Comunitárias. Caso estes dois atores descumpram seu dever, o sistema comunitário oferece um recurso judicial amplo e, geralmente, eficaz.

Assim, atualmente, dentro do sistema comunitário, os juízes dos tribunais nacionais são responsáveis pela fiel aplicação do direito comunitário, em que está incluído o respeito pelos direitos fundamentais. Caso haja dúvida quanto à aplicação da normativa comunitária, os juízes nacionais são obrigados a submeter o caso ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (TJCE), por meio do reenvio prejudicial. Assim, o cidadão europeu que tem um direito fundamental violado pode vê-lo respeitado por esta via, eis que o TJCE tem firmado jurisprudência no sentido de garantia plena destes direitos. Caso este cidadão não consiga obter uma decisão favorável, e estando seu direito protegido pela Convenção Europeia de Direitos Humanos, ainda terá como lançar mão de um recurso individual à Corte Europeia, para que esta assegure seu direito.

Apesar da atual dificuldade de aceder à mais alta Corte de direitos humanos da Europa, não resta dúvida que o sistema está preparado para evitar ou condenar violações graves de direitos humanos. No entanto, como ressalvado, a Corte ainda não dispõe de meios coercitivos para obrigar os Estados a cumprirem suas decisões. Assim, ainda que tenha seu direito declarado, pode o indivíduo restar desamparado, o que não retira o brilhantismo da Corte, mas apenas leva a pensar se não seria o momento de conferir executoriedade nos Tribunais Nacionais às decisões.

Esta problemática é, em parte, resolvida pelo Tratado de Lisboa, que tornou mais clara e profunda a inter-relação dos sistemas comunitário e convencional. Isto porque, nos termos

do Tratado, a União Europeia irá aderir à Convenção Europeia de Direitos Humanos. Com isso, espera-se que o TJCE passe a adotar, com mais empenho, a jurisprudência da CEDH, o que importará na executoriedade do entendimento firmado na Corte Europeia, já que as decisões do TJCE vinculam os Estados-membros e as Instituições Comunitárias.

Concluimos, portanto, que o sistema de proteção da União Europeia é cercado de fortes garantias, o que dificulta a violação dos direitos fundamentais. No entanto, como veremos, esta forte proteção não é tão universal quanto se propõe.

Os Tratados Constitutivos repisam sempre que o objetivo da União Europeia é construir um ambiente de “liberdade, segurança e justiça”. Para tanto, celebram normas internacionais e se mostram dispostos a estender o rol de direitos fundamentais para todos. No entanto, esta amplitude propugnada tem algumas limitações, especialmente subjetiva.

Sem dúvida, como tivemos a oportunidade de analisar, a União Europeia tem se empenhado em incrementar o sistema de proteção comunitário, o que decorre, em grande parte, do fortalecimento do próprio direito comunitário. Inclusive, no ano de 2007, a União criou a Agência de Direitos Fundamentais, destinada a colher dados e realizar pesquisas para melhorar, cada vez mais, a proteção de Direitos Fundamentais.

Ademais, como alardeado em diversos sítios das Instituições Comunitárias, estas se mostram deveras preocupada com a situação da proteção de Direitos Humanos no mundo. O Parlamento Europeu, em especial, possui uma Comissão de Assuntos Externos responsável por elaborar pareceres sobre a situação internacional. Além disso, a União Europeia atua ativamente em zonas de conflito, conferindo apoio técnico e ajuda assistencial.

No entanto, a despeito desta farta proteção e empenho, o bloco Europeu pode ser definido como uma grande muralha, eis que a grande maioria dos direitos se volta, de fato, apenas para os cidadãos europeus. Vemos, portanto, que todo o esforço de proteção tem apenas um objetivo, garantir a liberdade, segurança e justiça para os cidadãos dos 27 Estados-membros.

A fim de ilustrar esta conclusão, podemos nos valer de um fato recente. No dia 22 de maio de 2008, o Conselho da União Europeia concluiu uma negociação sobre política migratória, que foi definida como “diretiva de repatriação”. De acordo com a referida diretiva os Estados-membros da União poderão aprisionar os imigrantes que tiverem seu pedido de asilo negado por um período de até 18 meses. De acordo com os Ministros, isto evitaria uma possível fuga. Na oportunidade, inclusive, o Governo alemão conseguiu incluir na legislação

um dispositivo que impede que este imigrante utilize auxílio judiciário gratuito prestado regularmente para cidadãos nacionais desprovidos de bens materiais.

Em outras palavras, o que se pretende, sem dúvida, é evitar, a todo custo a entrada de não-cidadãos. Para tanto, os Estados, a despeito de todas as garantias que um peticionário de asilo dispõe em normas internacionais, consideram razoável restringir sua liberdade e impedir seu direito de defesa. Interessante frisar que a professora Vanessa Oliveira destacara que a criação da Cidadania da União poderia ocasionar uma “situação de exclusão em relação ao estrangeiro não-comunitário”<sup>140</sup>, que só poderia ser evitada com uma política de imigração mais liberal, exatamente o oposto da normativa referida.

Ora, não se pode olvidar que, não há muito tempo, o mesmo grupo aplaudiu a promulgação da Carta de Direitos Fundamentais da União Européia, e afirmou, pelo Tratado de Lisboa, que a União inspira-se pelos valores “**universais** que são os direitos invioláveis e inalienáveis da pessoa humana, bem como a liberdade, a democracia, a igualdade e Estado de Direito”.

No entanto, a atuação da União perante os estrangeiros parece demonstrar que a proteção de direitos fundamentais alardeada se volta exclusivamente aos cidadãos, excluindo cada vez mais os que não o são. Com isso, pode-se afirmar que a União Européia está cada vez mais próxima de um espaço de liberdade, segurança e justiça interna, e, para tanto, está disposta a evitar que todos os “males” se mantenham distantes deste sistema. Para tanto, permite-se o alargamento pontual, apenas às nações aptas e que se adequem às rígidas regras estipuladas, e se tenta evitar, a todo custo, a aproximação do peso social que são os imigrantes.

No entanto, a despeito dessa oratória falaciosa, não se pode negar que a União tem buscado alternativas ao sistema em vigor para, diante dos alargamentos, assegurar a democracia, que, sem dúvida, é o grande problema da atualidade. Assim que, como vimos, os Tratados Constitutivos vem sendo constantemente alterados, a fim de garantir a participação equânime dos Estados-membros e estender o direito de voz e voto dos cidadãos.

Neste ponto, como vimos, o funcionamento do Tribunal de Justiça das Comunidades Européias também desempenha um papel relevante, eis que empreende a unificação da

---

<sup>140</sup> BATISTA, Vanessa Oliveira. **União Européia: livre circulação de pessoas e direito de asilo**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 225

interpretação do direito comunitário, obrigando os Tribunais nacionais a darem tratamento igualitário e exercendo controle efetivo sobre as instituições comunitárias.

Cumprir destacar que a possível ratificação do Tratado de Lisboa, apesar da recente derrota na Irlanda, reforçará os mecanismos de proteção, seja pela atuação da Corte Europeia de Direitos Humanos ou pela aplicação, que espera-se veemente, da Carta de Direitos Fundamentais. De qualquer forma, ainda que o Tratado não seja ratificado, permanece a força política de seus dispositivos, que demonstram o interesse cada vez maior da União de proteger o direito de seus cidadãos.

Espera-se que, em um futuro próximo, estabelecidos os sistemas protetivos, especialmente com a atuação efetiva da Corte Europeia de Direitos Humanos, a União Europeia passe a olhar para o outro, o externo, não como um inimigo, mas como um ser humano digno de proteção.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDERSON, Perry. **Passagens da Antiguidade ao Feudalismo**. 2 ed., Porto: Afrontamento, 1992.

AWAD, Juliana Machado. **Os direitos humanos e sua consagração pelo Direito Comunitário**. Rev. Disc. Jur. Camo Mourão, v.2, n1, p. 139-166, jan./jun. 2006

BATISTA, Vanessa Oliveira. **União Européia: livre circulação de pessoas e direito de asilo**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998

\_\_\_\_\_. **Da necessidade de interação das normas de direitos fundamentais com a normativa internacional no estado contemporâneo**. Disponível em: [www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=1343](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1343). Acesso em: 20 de abril de 2008.

BORCHARDT, Klaus-Dieter. **O ABC do direito comunitário**. 5 ed., Luxemburgo: serviço das publicações oficiais das Comunidades Européias, 2000.

BORGES, José Souto Maior. **Curso de Direito Comunitário**: instituições de direito comunitário comparado. União Européia e Mercosul. São Paulo: Saraiva, 2005

CAVALCANTI, Flávia Guerra. **A Constituição Européia**: uma combinação de diferentes tradições jurídicas. 2005. 180 f. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Instituto de Filosofia e Ciências Sociais, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro.

CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de. **Manual de Direito Comunitário**. 4º ed. Lisboa: Fundação calouste Gulbenkian, 2004.

CANOTILHO, J.J. **Direito Consitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Zamboni Books, 2005

CONSELHO DA EUROPA. **Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, de 4 de novembro de 1950**. Disponível em: <[www.gddc.pt](http://www.gddc.pt)>

\_\_\_\_\_. **Brochura: O Conselho da europa e os Direitos Humanos**. Disponível em <[http://www.coe.int/T/PT/Com/About\\_COE/Brochures/default.asp](http://www.coe.int/T/PT/Com/About_COE/Brochures/default.asp)>

\_\_\_\_\_. **O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem: História, organização e processo.** (versão portuguesa). Estrasburgo. Novembro de 2004. Disponível em: <[www.coe.int](http://www.coe.int)>.

DUARTE, Maria Luisa. **União Européia e Direitos Fundamentais: no espaço da internormatividade.** Lisboa: AAFDL, 2006.

FREIRE, Paula Vaz. **Os novos passos da integração europeia: o Tratado de Amsterdão e o Tratado de Nice.** Lisboa: Ed. Vislis, 2002

GABINETE DE DOCUMENTAÇÃO E DIREITO COMPARADO. **Conselho da Europa, 50 anos de História.** Lisboa. Disponível em <[www.gddc.pt](http://www.gddc.pt)>. Acesso em: 8 de junho de 2008.

\_\_\_\_\_. **Tribunal Europeu de Direitos do Homem: Como apresentar uma queixa individual ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem por violação de Direitos Humanos?** Disponível em: [www.gddc.pt](http://www.gddc.pt) Acesso em 8 de junho de 2008.

HITTERS, Juan Carlos. FAPPIANO, Oscar L. **Derecho Internacional de los Derechos Humanos.** 2 ed. Buenos Aires: EDIAR. 2007 2v.

MENDES, G. F. COELHO, I. M. BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2007

PARLAMENTO EUROPEU. **Carta de direitos fundamentais da União Européia,** 2001. Disponível em <[www.europarl.europa.eu](http://www.europarl.europa.eu)>. Acesso em: 24 de abril de 2008.

PORTO, Manuel Carlos Lopes. FLORES, Renato Galvão. **Teoria e Política de Integração na União Européia e no MERCOSUL.** Rio de Janeiro: FGV, 2006

PORTUGAL. **Brochura informativa sobre inovações do Tratado de Lisboa**

SILVA, Karine de Souza. **Direito da comunidade europeia: fontes, princípios e procedimentos.** Ijuí: Ed. Unijuí, 2005.

SILVA, Luciana Lima Simeão. **O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e o princípio da aplicabilidade direta.** *Prim@facie*, João Pessoa, ano 2, n.2, p. 75-128, jan./jun. 2003. Disponível em <<http://www.ccj.ufpp.br/primafacie>>. Acesso em 20 de abril de 2008.

SILVA, Miguel Moura e. **O princípio do equilíbrio institucional na Comunidade Européia: Conflito e cooperação interinstitucionais**. Lisboa: AAFDL, 1998.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Direitos Fundamentais e Direito Comunitário: Por uma metódica de direitos fundamentais aplicada às normas comunitárias**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

UNIÃO EUROPÉIA. Tratado de Lisboa, de 14 de dezembro de 2007. **Jornal Oficial da União Européia**. C 306. Disponível em: <<http://eur.lex.europa.eu>>.

\_\_\_\_\_. Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia, de 18 de dezembro de 2000. **Jornal Oficial da União Européia**. C 364. Disponível em: <<http://eur.lex.europa.eu>>

\_\_\_\_\_. Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia, 14 de dezembro de 2007. **Jornal Oficial da União Européia**. C 303. Disponível em: <<http://eur.lex.europa.eu>>

\_\_\_\_\_. Condições para o alargamento. Disponível em: [http://ec.europa.eu/enlargement/the-policy/conditions-for-enlargement-index\\_pt.htm](http://ec.europa.eu/enlargement/the-policy/conditions-for-enlargement-index_pt.htm)

\_\_\_\_\_. Proteção dos direitos fundamentais na União Européia. Disponível em: <<http://europa.eu/>>. Acesso em: 31 de julho de 2007.

VERÇOSA, Fabiane. **Direitos Humanos na Europa: Cenário dos sistemas convencional e comunitário pós-carta de Nice**. In: GALDINO, Flávio (org.) **Direitos Fundamentais: Estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006

VIEIRA, José Ribas. A Jurisdição Supranacional dos Direitos Fundamentais no Projeto da Constituição Européia. Disponível em: **Revista de Direito Eletrônico**, ISSN 1679-1045, *online*, disponível em <http://www.ibde.org.br/revista>. Acesso em: 25 de maio de 2008.

VILAÇA, J. L. da Cruz. GORJÃO-HENRIQUES, Miguel. **Tratado de Nice**. 3 ed. Lisboa: Almedina, 2006

WINSTON, Churchill. **Discurso proferido na Universidade de Zurique, na Suíça, no dia 19 de setembro de 1946**. Disponível em: <[http://www.coe.int/t/pt/com/About\\_CoE/POR\\_disc\\_Churchill.asp](http://www.coe.int/t/pt/com/About_CoE/POR_disc_Churchill.asp)>. Acesso em: 29 de março de 2008.